مختلف

كتاب النكاح ٦٨ كتاب الطلاق ٨٥ كتاب الظهار ٩٢ كتاب الايلاء ٩٣ كتاب اللعان ٩٨ كتاب العدد ١٠٨ كتاب العتق ١١٨ وأم الولد ١٢١ في التدبير والكتابة ١٢٦
في الاستيلاد ١٣٣ كتاب الايمان ١٣٥ كتاب النذور ١٤٤ في الكفارات ١٥٠ كتاب الصيد ١٥٨ ما يحل أكله وما يحرم ١٦١ في الذبح ١٦٣ ما يكره [illegible] ١٦٦
في الاطعمة ١٦٨ كتاب القضاء ١٧٣ في القسمة ١٨٩ في دعاوى [illegible] ١٩٠ كتاب الشهادات ١٩٣ كتاب الفرائض ٢٠٩ كتاب الحدود ٢٣٥
كتاب القصاص ٢٦٩

١

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

وبالجملة فهذا الكلام لا يخلو من اضطراب والمعتمد تحريم لم الام من الرضاع وقول الشيخ رحمه الله وان كان قويا لكن
الرواية الصحيحة على خلافه فان ابن مهزيار روى في الصحيح قال سأل عيسى بن جعفر ابا جعفر الثاني عليه السلام عن امرأة
ارضعت لي صبيا فهل لي ان اتزوج بنت زوجها فقال لي ما اجود ما سألت من ههنا يؤتى ان يقول حرمت
عليه امرأته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غيره فقلت له ان الجارية ليست ابنة المرأة التي ارضعت
لي هي ابنة غيرها فقال لو كن عشرا متفرقات ما حل لك شيء منهن وكن في موضع بناتك فقد حكم هنا بتحريم اخت
الابن من الرضاع وجعلها بمنزلة البنت ولا ريب ان اخت البنت انما تحرم لو كانت بنتا بالنسب او كانت
بنت الزوجة فالتحريم هنا باعتبار المصاهرة وجعل الرضاع كالنسب في ذلك وقول الشيخ في عامة الفقه و
هذه الرواية الصحيحة لا غبار على قول الشيخ ونسبه ابن ادريس هذا القول الى الشافعي عن ضابطي الشيخ و
لا يجوز ان يتزوج باخت ابنه ولا بام امرأته وليس هنا مصاهرة غلط لانها انما حرمنا باعتبار المصاهرة
قال الشيخ في ف اذا حصل الرضاع المحرم لم يحل للفحل نكاح اخت هذا المولود المرتضع بلبنه
ولا الصدم اولاده من غير المرضعة ومنها لان اخوته واخواته صاروا بمنزلة اولاده ونحوه قال في يب حيث
قال وكذا يحرم جميع اخوة المرتضع على هذا الفحل وعلى جميع اولاده من جهة الولادة والرضاع وقال ابن ادريس
نحل شيخنا في ذكره عن ... واي تحريم حصل بين اخت هذا المولود المرتضع وبين اولاد الفحل و...
... ابيهم ولا من ابيهم والتحريم والرحمة النسب لا صلاة الرضاع في التحريم فقال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وفي النسب لا يحرم على الانسان اخت اخيه التي لا من امه ولا من ابيه ثم لو بالتامل والملاحظة وهذا قول لا ... ليس
لا باس به فان النظر يقتضيه لكن العامل ما قاله لان في المسألة السابقة التي حكم فيها بتحريم لم الولد واخته
في النسب وقد عرفت هناك ان التحريم ليس من جهة النسب بل من جهة المصاهرة ثم ان الائمة عليهم السلام حكموا بالتحريم هنالك
وان اختلفت العلة وقد قال ابو جعفر الثاني عليه السلام لو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك
وكذا ما رواه ايوب بن نوح في الصحيح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام امرأة ارضعت بعض ولدي هل
يجوز لي ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك وهذا التعليل يقتضي
صيرورة اولادها اخوة لاولاده فيتم ... المدعى ونحوه ذكره المحقق   قال الشيخ رحمه الله اذا كان
له اربع زوجات احدهن صغيرة لها دون الحولين وثلث كبار مدخول بهن فارضعت الكبار هذه الصغيرة انفسخ
نكاحها [illegible] نكاحها معا
فاذا ارضعتها الثانية من الكبار انفسخ نكاحها لانها لم تكن زوجة فان ارضعتها الثالثة انفسخ نكاحها
لانها لم تكن زوجة وروى اصحابنا ان ... التحريم لانها ليست زوجة وهذه الحالة وانما هي بنت و

والذي قال فيه قوى وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصولنا التحريم لانها من امهات الاولاد نسائه وقد حرم الله سبحانه
امهات النساء وهن كانت زوجة بلا خلاف وهو جيد فان الرضاع كالنسب كما ان النسب يحرم سابقا ولاحقا
فكذا ما يساويه   لو تزوج صغيرتين فارضعتهما امراتان حرم الجميع وعليه مهر الصغيرتين ويرجع به على الكبيرتين
قال ابن ادريس خرج بعض اصحابنا بالرجوع ولا ارى له وجها ولا يساعده   قال الشيخ في ط وانما قلنا في الرضاع
يقبل فيه شهادة النساء على الصحيح من اقوال اصحابنا يقبل شهادة اربع وهو قول ابن حمزة وسبيل الجنبلي ذكره ابن عقيل
في كتاب الشهادات   قال ابن الجنيد اذا كان له زوجتان فارضعت احديهما زوجته الصغيرة
ارضعتها امراة اخرى لم يحرم عليه المرضعة لانها ليست من زوجته وحرمت عليه الاولى وزوجته الصغيرة وهو اختيار
الشيخ في ية لما رواه علي بن مهزيار عن ابي جعفر قال قيل له ان رجلا تزوج بجارية صغيرة فارضعتها امراته ثم ارضعتها
امراة له اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامراتاه التي ارضعتها اولا فاما الاخيرة لم تحرم عليه لانها ارضعت
ابنته وقد بيناها تقدم تحريم الجميع لان الكبيرة الاولى ام زوجته والثانية ام من كانت زوجته والشيخ حمله في الروايه
اختلف علماؤنا في الرضاع هل يساوي النسب في كونه سببا في العتق قال الشيخ في ية فمن ملك احدا من ملكه
يعتق عليه المالك بالملك في النسب ينعتق عليه في الرضاع فلو ملك احدا بوين رضاعا او ولدا او احدا من الذكور
رضاعا او القدر المحرمات عليه من النكاح كالاخت وبناتها وبنات الاخ والعم والخال لم يعتق ذكرن من الرضاع انعتق
عليه كالنسب وهو قول الصدوق في كتابه وقال ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل لا باس بملك
الام والاخت من الرضاعة وبيعهن انما يحرم منهن ما يحرم من النسب في وجه النكاح فقط فلم يجعل الرضاع سببا في
العتق وقال ابن الجنيد ومن ملك ذا رحم محرم عتق عليه عند ملكه اياه او عتق منه ما يملكه عليه وذكر مثل الوالد
في ولدهما والوالد وولده وكذلك كل من حرم عليه نكاحها بالنسب يعتق عليه والذي يوجبه الفقه الا اختيار
ان الانسان ان يملك ذا رحم منه قرب او بعد وان يقوم من يحرم عليه بالنسب ملكه من جهة الرضاع بملك العبد
ملكهم ام يبيعهم الا عند الفرج الى اثمانهم وجعل الفرما باع في الدين عليه وهو يعطي جواز الملك كرام وان
الرضاع ليس سببا في العتق وهو اختيار المفيد وسلار وابن ادريس والمعتمد الاول لنا قوله ع يحرم
من الرضاع ما يحرم من النسب وهو يعطي انهم التحريم يستلزم ما يتعلق به ملكه
القول واحوالهم من الرضاع والتحريم انما يتناول الاعيان فينصرف الى المنافع المتعلقة بتلك الاعيان
المقطوع بالاجماع والمنافع هنا مشتركة بين الاستمتاع والاستخدام والتملك كما يتناول الاستمتاع وما رواه ابو
بصير وابو العباس عبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق ع انه قال ولا يملك الام من الرضاع ولا الاخت الا
اذا ملكن عتقوا وقال ما يحرم من النسب فانه يحرم من الرضاع وقال يملك الذكور ما خلا الوالد والولد ولا يملك
من النساء ذات محرم قلت يجري في الرضاع مثل ذلك قال يجري في الرضاع مثل ذلك [illegible]

وابن سنان عن الصادق ع لمراة ارضعت ابن جاريتها قال تعتقه ومن عبد الله بن سنان عن الصادق ع قال في امراة
ارضعت ابن جاريتها قال تعتقه وعن عبد الله بن سنان عن الصادق ع وقال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع
عن امراة رضع على ما لهم مملوكة حتى نشأ هل لهم بيعها فاتحرم عليهم لانه ليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب اليس قد صار ابنها وانه لو ملكت الحرة من الرضاع لساغ له الاستمتاع بها والثاني باطل
فكذا المقدم وبيان الملازمة قوله الناس مسلطون على اموالهم وقوله او ما ملكت ايمانكم فانه غير مخصوص
الا ما يعلمون باجماعه وعن عبيد عن الصادق قال قلت غلام بيني وبينه رضاع يحل لي بيعه قال انما هو مملوك ان شئت
بعته وان شئت امسكته وعن محمد بن مسلم عن الصادق ع قال يملك الرجل اخاه وغيره من ذوي قرابته من الرضاعة
وعن اسحق بن عمار عن العبد الصالح قال سالته عن رجل كانت له خادم فولدت جارية فارضعت خادمه ابنا له
وارضعت ام ولدي ابنه خادمة فصار الرجل ابا ابنة الخادم من الرضاع يبيعها قال نعم ان شاء باعها فانتفع
بثمنها قلت فانه كان قد وهبها لبعض اهله حين ولدت وابنه اليوم غلام شاب فيبيعها ويأخذ ثمنها ولم
يستامر ابنه او يبيعها ابنه قال يبيعها هو ويأخذ ثمنها ابنه وقال ابنه لم قلت فيبيع الخادم وقد ارضعت
ابنا له قال نعم وما احب له ان يبيعها قلت فان احتاج الى ثمنها قال يبيعها وعن الحلبي عن الصادق ع في بيع
الام من الرضاعة قال لا باس بذلك ان احتاج وعن عبد الله بن سنان عن الصادق ع في بيع قال اذا اشترى
الرجل اباه او اخاه فملكه فهو حر الا ما كان من قبل الرضاع ولاصالة استصحاب الملك وللحولين من الاحاديث
[illegible] النقص العام حيث الاحتمال اللو الطعن في السند فان في طريقه الحسن بن محبوب
[illegible] فان في طريقه ابن فضال وفيه قول وان احد سنان [illegible]
[illegible] تقول بوجبه [illegible]
[illegible]
وهو لها في النسب والنسب [illegible] وعن الجواب عن الثاني ان قوله يملك الرجل اخاه [illegible]
دون [illegible] كذلك ان ذوي جمع مذكر وعن الثالث ان قوله في اول الخبر ان شاء باعها [illegible]
الشيخ انه راجع الى الجارية المرضعة دون ابنتها وبيعها انتفع لو الخبر جنقال الى البيع [illegible]
ارضعت ابناله استحباب ذلك بتركه مع ان كان ذلك مكروها الا عند الحاجة [illegible]
بيعها ولو كانت [illegible]

١

من نسائكم اللاتي دخلتم بهن ثم شرط في الام شرطا فقال اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم
فالشرط في الرسول [illegible] الامهات والربائب جميعا الدخول واذا تزوج الرجل المراة ثم مات عنها او طلقها قبل ان
[illegible] يتزوج بامها وابنتها ولنا الصدوق فانه روى في كتابه من لا يحضره الفقيه عن جميل بن دراج عن الصادق
انه سئل عن رجل تزوج امراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها حل له ان ياخذ ابنتها قال الام والابنة في هذا سواء اذا
لم يدخل باحداهما حلت له الاخرى فجعله هاهنا روايه وقال ابن الجنيد كل من وقع عليه اسم المراة ممن دخل بها الرجل من
ابيها او امهاتهم نسبا ورضاعا فمحرم على الرجل الداخل بالمراة لقول الله عز وجل وامهات نسائكم وكذلك
البنت بناتها وبنات [illegible] لقوله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي تحجرهم من نسائكم الله
دخلتم بهن وسوى كن في الحجور او في غير الحجور ولقول النبي ايما رجل نكح المراة ودخل بها لا تحل له نكاح ابنتها
لم يعتبر من كان ان يحرم عمن لم يكن في حجره وكذلك الرواية عن امير المؤمنين عليه السلام وسواء كانت المراة
[illegible] او موت يحرم امها لان التحريم الى بينهما والى بنات النسا فلا باس بالعقد عليهن
ان لم يكن الزوج دخل بالام لقوله فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وليس في هذا القول تصريح بحليل
الدخول بالبنت ولا يحرمه لكن تقييد المراة بالدخول بها يشعر بالاباحة والمعتمد التحريم لنا عموم قوله
[illegible] بشرط الدخول فيجري بينهما التحريم قال ابن عباس [illegible] ابهموا ما ابهم الله سبحانه وعن رواية
[illegible] عن الصادق عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول الربائب عليكم حرام من الامهات اللاتي قد دخلتم بهن من الحجور
وغير الحجور سواء والامهات مبهمات دخل بالبنات او لم يدخل بهن فحرموا وابهموا ما ابهم الله وعنه عن ابيه ان عليا
البنت تزوج بها او لم يدخل بها فقد حرمت عليه الام وعن ابي بصير قال سالته عن رجل تزوج امراة ثم طلقها قبل ان
دخل بها قال تحل له ابنتها ولا تحل له امها والاحتياط اصح لانا نقول بقوله وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في
حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فشرط الدخول في الربائب فيه للعطف [illegible] وروى جميل بن دراج وحماد بن عثمان
عن الصادق قال الام والبنت سواء اذا لم يدخل بها يعني اذا تزوج المراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها
[illegible] امها وابنتها [illegible] سعيد بن [illegible] قال كنت عند ابي عبد الله [illegible]

ع

فعله رجل منا فلم نر به باسا فاتى الامر على ما بعد ذلك فقلت جعلت فداك في مسالة الرجل الذي كنت
تقول كان زلة مني فما تقول فيها فقال يا شيخ تخبرني ان عليا عليه السلام قضى فيها وتسالني ما تقول فيها وعن محمد بن اسحق بن
عمار قال قلت له رجل تزوج امراة ثم دخل بها ثم ماتت احل له ان يتزوج امها قال سبحان الله كيف يحل له امها وقد
دخل بها قال قلت رجل تزوج امراة فهلكت قبل ان يدخل بها تحل له امها قال وما الذي يحرم عليه منها ولم يدخل
بها والاصل والجواب عن الوصف الى الجملتين معا فانا قد بينا في اصول الفقه اولوية رجوع الوصف والشرط
والاستثناء الى الاخيرة من جمل المتعاقبة ولان شرط الدخول هاهنا عائد الى الربائب خاصة فانه قال من نسائكم الله
دخلتم بهن والربائب من النساء [illegible] الصحيح ان جميع المهن فانه شرط ان تكن من نسائه وامهات النساء ليس
نسائنا بل نساؤنا بناتهن واذا تعذر رجوع الشرط الى الاول وجب اختصاصه بالاخيرة لان شرط رجوعه اليهما لو
قلنا به امكان رجوعه اليهما ولهذا الحديثان الصحيحان فقد اجاب الشيخ عنهما بانهما شاذان مخالفان لظاهر الكتاب
لسيم قال نعم وامهات نسائكم ولم يشترط الدخول بالبنت كما شرط في الام الدخول فينبغي ان تكون الاية على
اطلاقها ولا يلتفت الى المخالف ومضادته لما روي عنهم عليهم السلام ما اتاكم عنا فاعرضوه على كتاب الله فما وافق
كتاب الله فخذوا به وما خالفه فاطرحوه او انهما وردا على ضرب التقية لان ذلك مذهب بعض العامة
عن الناس كما تقدم وبما عن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت له ولم يذكر من يجاز ان يكون المسؤول غير الامام
فيبقى العبر القول بجواب الشيخ عن الحديثين الاولين نظر فانا نمنع معارضتهما للكتاب فان الوصف والشرط
لما كان الرجوع الى الاخيرة اولا ان يمكن عودهما الى الجملتين معا وهذان الحديثان قويان لا يبعد عندي
العمل بهما وما ذكره من تعذر الرجوع الى الجملتين ضعيف وبالجملة فنحن في هذه المسالة من المتوقفين الا ان الترجيح
للتحريم عملا بالاحتياط وتعويلا على اكثر الاصحاب
اختلف علماؤنا في الزنا بالمراة هل ينشر
حرمة الزوج بامها او بنتها فاثبته الشيخ وابو الصلاح وابن زهرة وابن حمزة وقال المفيد والسيد المرتضى
والصدوق في المقنع وسلار وابن ادريس لا ينشر يحل للرجل نكاح ام المزني بها وابنتها سواء سبق العقد على
الزنا او تاخر والمعتمد الاول لنا عموم قوله وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي
والمزني بها يصدق عليها انها من النساء والاضافة الى الكناية يكفي فيها ادنى ملابسة كقوله
[illegible] ولما كان [illegible] بجميع فاضافة [illegible]

هل [illegible] الزنا [illegible] بامها او [illegible]

يشتهي لم تحل له ابدا وقال شيخنا المفيد من ابتاع جارية فنظر منها الى ما كان يحرم عليه قبل ابتياعها بشهوة فضلا
عن لمسها لم تحل لابنه بملك يمين ولا بعقد نكاح ابدا وليس كذلك حكم الابن اذا نظر من امة ملكها الى ما وصفنا
وكذا قال ابن البراج الرازي اذا نظر الاب الى جارية قد ملكها نظر الشهوة حرمت على ابنه ولا يحرم على الاب نظر
الابن ذلك دون حرمة تفرق بين الاب والابن في ذلك وقال ابن ادريس التحريم على الصورتين لو نظر احدهما او
قبل وان كان بشهوة بل المقتضي للتحريم الوطي اصالة الاباحة وقوله او ما ملكت ايمانكم قال وهذا مذهب شيخنا
المفيد محمد بن محمد بن النعمان والفقيه ابي يعلى سلار قال وبه افتي وينقل عن الشيخين نظر والاقرب قول الشيخ
لنا قوله تعالى وحلائل ابنائكم ومقتضاه التحريم لمجرد الملك خرج عنه ما اذا تجرد عن الجماع والنظر واللمس لانتفاء الحرمة
المؤكدة للتحريم فيبقى غير المجرد على العموم وايضا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء ومن اراد مع النظر
واللمس بشهوة اقوى في التحريم من العقد المجرد من الوطي وما رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح عن ابي الحسن ع وقد
سأله عن الرجل تكون له الجارية فيقبلها هل تحل لولده فقال بشهوة قلت نعم فقال ما ترك شيئا اذا قبلها بشهوة
ثم قال ابتداء منه ان جردها فنظر اليها بشهوة حرمت على ابيه وابنه قلت اذا نظر الى جسدها فقال اذا
نظر الى فرجها وجسدها بشهوة حرمت عليه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق ع قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع
يده عليها فلا تحل لابنه والجواب عما قاله ابن ادريس ما تقدم من ان الاصل متروك مع وجود دليل
مخرج عنه والاية مخصوصة بالاجماع في صور وقد ظهر هنا جمعا بين الادلة   قال الشيخان والسيد
المرتضى ان من زنى بعمته او خالته حرمت عليه بناتهما ابدا وهو قول سلار وابن حمزة وقال ابن ادريس وقد روي
ان من زنى بعمته او خالته لم تحل له ابنتاهما ابدا اورد ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته وشيخنا المفيد في مقنعته والسيد
المرتضى في انتصاره فان كان على المسألة اجماع فهو دليل عليها ونحن قائلون وعاملون بذلك وان لم يكن اجماع فلا دليل
على تحريم البنتين المذكورتين من كتاب ولا سنة ولا دليل عقل وليس دليل الاجماع في قول رجلين ولا ثلاثة ولا من عرف
اسمه ونسبه لان وجه كون الاجماع حجة عندنا دخول قول المعصوم من الخطاء في جملة القائلين بذلك فاذا علمنا في جماعة
قائلين بقول ان المعصوم ليس هو في جملتهم لا نقطع على صحة قولهم الا بدليل غير قولهم واذا تعين المخالف من اصحابنا
باسمه ونسبه لم يؤثر خلافه في دلالة الاجماع لانه انما كان حجة بدخول قول المعصوم فيه لا لاجل الاجماع ولما ذكرناه يستدل
المحصلون من اصحابنا على المسألة بالاجماع وان كان فيه خلاف من بعض اصحابنا المعروفين بالاسامي والانساب وهذا
يشعر بعدم جزمه بالتحريم وتوقفه فيه ولا بأس بالتوقف في هذه المسألة فان عموم قوله واحل لكم ما وراء ذلكم يقتضي
الاباحة ولنا على التحريم مستنده ما رواه ابو ايوب عن الصادق ع قال سأله محمد بن مسلم وانا جالس عن رجل نال من خالته
وهو شاب ثم ارتدع ايتزوج ابنتها قال لا قال انه لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون ذلك قال كذب

وفي الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق ع في رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها قال ان كان
قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها وان كان جماع فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي وان التحريم ان يثبت من جهة الزنا
ثبت من جهة النسب والمقدم ثابت فالتالي مثله وبيان الشرطية ان الحكم اذا ثبت في الاضعف كان ثبوته في
الاقوى اولى وبيان صدق المقدم ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما ع قال سألته عن رجل فجر بامرأة
ايتزوج امها من الرضاعة او بنتها قال لا ولانه احوط ولان التعلق بالتحريم من الوطي المباح يتعلق بالمحظور
كوطي المحرم والحائض احتج الاخرون بقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء
وبما رواه هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله ع جالسا فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل يأتي المرأة
حراما ايتزوجها قال نعم وابنتها وامها وعن هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله ع فقال له رجل
رجل فجر بامرأة اتحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يفسد الحلال وعن حنان بن سدير قال كنت عند ابي عبد الله
ع اذ سأله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا اتحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال ولانه
وطي الام حراما فلا يوجب تحريما والجواب انا نقول بموجب الاية الاولى فان المتنازع عندنا داخل
في التحريم قبل ذلك وكذا نقول بموجب الاية الثانية فان الاباحة تناولت ما طاب اي ما ابيح
انه ادرس من الشهوة البهيمية وعن الاحاديث بالقول بالموجب والمراد من الفجور هنا ما يكون دون الوطي
والافضاء لما مر ... فلا يجوز وبهذا التاويل رواية منصور بن حازم ...
مع عدم دليل مخرج ... وجود دليل فلا ... الملازمة
... الزاني ... وهو مذهب ابي الصلاح وابن البراج وابن ... ونقل ابن ادريس عن المفيد
المرتضى ... والمعتمد الاول لنا قوله ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء ... ولا سند لا ...
التحريم ... على ... النكاح يراد به الوطي لا يراد به العقد ويدل عليه ... حقيقة
... لغة ... البقاء ... النكاح والبيع وقد استعمل فيه ...
... ما لم يكن ... حقيقة ...

قال الشيخ في ... اذا تزوج الرجل بصبية لم تبلغ تسع سنين فوطئها فرق بينهما ولم تحل له
ابدا وقال المفيد الرجل اذا جامع الصبية ولها دون تسع سنين فافضاها عليه دية نفسها والقيام
بها حتى يفرق الموت بينهما وقال ابن الجنيد فان اولج عليها فافضاها قبل تسع سنين فعليه ان لا
حتى يموت وينفق عليها ويقوم باودها فان احب طلاقها اغرم ديتها ولزم مع ذلك مهرها وقال ابن حمزة
لما عد المحرمات وذكر من وطئها والتي افضاها بالوطء من حبالة ولها دون تسع سنين وتبين منه بغير طلاق
وكلام المفيد ظاهر بعدم التحريم وكلام الشيخ ظاهر فيه وكلام ابن حمزة صريح فيها وقال ابن ادريس انها تحرم
مؤبدا لكن لا تبين منه ولا ينفسخ عقدها بمجرد ذلك بل هو بالخيار بين ان يطلقها او يمسكها ولا يحل له وطؤها
ابدا وليس بمجرد الوطء تبين منه وينفسخ عقدها بمجرد ذلك بل هو بالخيار ... كما ظن ذلك من لا تحصيل له
من هذا الفن ولا بصيرة له ... من سواد الكتب ومعنى قول الشيخ فرق بينهما اي في الوطء دون فسخ
العقد وانفساخه بالاجماع لتعاملنا على ان من دخل بامراته ووطئها ولها دون تسع سنين واراد طلاقها طلقها على
كل حال ولا عدة عليها بعد الطلاق فاذا كانت قد بانت بوطئه لها قبل بلوغ التسع فلا حاجة الى طلاقها
الشيخ ... روى في الاستبصار عن بريد العجلي عن الباقر ع في رجل اقتض جارية يعني امراته فافضاها قال عليه
الدية اذا كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه وان كان دخل
بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق ثم قال فاما ما رواه ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي
قال سالته عن رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية فلا ينافي ... الاول
هذا الخبر ... من وطئها بعد تسع سنين فانه لا يكون عليه الدية وانما يلزمه الاجراء عليها ما دامت حية لا غير
لا اصلح قال ولا ينافي هذا التاويل قوله في الخبر الاول ان شاء طلق وان شاء امسك اذا كان بالدخول ...
سنين لانه قد ثبت له الخيار بين امساكها واطلاقها ولا يجب عليه ولصدمها وان كان يلزمه النفقة
على كل حال ثم قال واما الخبر الذي رواه محمد بن يعقوب عن علي من اصحابنا عن سهل بن زياد عن يعقوب بن
... عن بعض اصحابنا عن الصادق ع قال اذا خطب الرجل المراة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق ...
ولم تحل له ابدا فلا ينافي ما تضمنه ... فانا امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه لان الوجه ان نحمل على
المراة ان اختارت المقام معه واختار هو ايضا ذلك ورضيت بذلك عن الدية كان ذلك جائزا ولا يجب
له وطؤها على حال ... ما تضمنه الخبر الاخير ثم قال وايضا ما رواه الصفار عن ابرهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني
عن جعفر عن ابيه عن علي ع ان رجلا افضى امراة فقومها قيمة الامة الصحيحة وقيمتها مفضاة ثم نظر ما بين ذلك ...
... امساكها ... [illegible]

التحريم بسقوط ... الافضاء والاطلاق الشيخ في ... مشكل

ومن ... في حمل المسائل من التوفيقين

اذا افضاها وجب عليه المهر والنفقة ما دامت حية فان مات احدهما
والظاهر ان مراده ذلك
سقطت النفقة قال في ... هذا اذا كان ... عقد صحيح او شبهة فاما اذا كان زنا بها فانه يلزمه ديتها ولا مهر وقال
ابن ادريس عقد الشبهة لا يلزمه النفقة لاصالة البراءة وقوله لا مهر لها لانه ... الاكراه ... واضح لانا نحكم عليه الارش
قد بينا فيما سلف
الدية والمهر لانها ليست بغيا والنهي انما ... عن مهر البغي وقول ابن ادريس جيد
ان الزنا ينشر حرمة المصاهرة على قول اكثر اصحابنا ... ويلزم القائل بذلك في الزنا القول في
عقد الشبهة ووطء الشبهة وقال ابن ادريس فاما عقد الشبهة ووطء الشبهة فعندنا لا ينشر ولا يثبت به تحريم المصاهرة
قد بينا الخلاف فيه ان نظر الاب او الابن بشهوة او تقبيله كذلك
بحال والوجه الاول وقد تقدم
ينشر حرمة المصاهرة ... هنا بحث لطيف هو ان النظر والتقبيل واللمس بشهوة هل ينشر الحرمة في غير
... ام لا قال ابن الجنيد اذا اتى الرجل زوجته او اشترى امة على غير ... كالقبلة والملامسة او النظر الى جسم
عمدا فقد حرمت عليه ابنتها من نسب كانت او رضاع بحل معنى من عقد النكاح ويفرق الاجتماع او ... في
عقد وجمع لا يحل ... ولصدق تحريم البنت بمجرد النظر الى ... الام وقال الشيخ في ... اللمس بشهوة
مثل القبلة واللمس اذا كان مباحا او شبهة ينشر التحريم وتحريم الام وان علت والبنت وان نزلت واستدل
عليه باجماع الفرقة واخبارهم ثم قال في مسالة اخرى اذا نظر الى فرجها تعلق به تحريم المصاهرة واستدل باجماع
الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط وقد روي عن النبي ص انه قال لا ينظر الله الى رجل نظر الى فرج امراة وابنتها
وقال ع من كشف قناع امراة حرم عليه امها وابنتها واستدلاله يدل على فتواه بالتحريم والوجه الاباحة لنا
قوله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم والنظر واللمس والتقبيل بشهوة ليس دخولا ... والتنو...
بعد ذلك ان ... لا يفرق احد بين البنت والام وقد ثبتت في البنت الاباحة فكذا في الام وما رواه عيص
بن القسم في الصحيح قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل باشر امراته وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها فقال
ان لم يكن افضى اليها فلا باس وان كان افضى فلا يتزوج واحتج الاخرون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما ع
قال سالته عن رجل تزوج امراة فنظر الى راسها والى بعض جسدها ايتزوج ابنتها قال لا اذا راى منها ما يحرم على
غيره فليس له ان يتزوج ابنتها ... ابي الربيع قال سئل ابو عبد الله ع عن رجل تزوج امراة فمكث اياما معها
لا يستطيعها غير انه قد راى منها ما يحرم على غيره ثم طلقها ايصلح له ان يتزوج ابنتها فقال لا يصلح له و
قد راى من امها ما راى
ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع والجواب ما قاله الشيخ في ... لا يجوز
من الحمل على الكراهية دون التحريم لانه نص علق التحريم على الدخول حسب ما تضمنه الخبر الاول

وفيه مسائل من الجمع بين الاختين وبين الخمس في عقد واحد

الجمع بين الاختين في العقد او بين الخمس كابن اسامه وعمنه نلت لجماعها فان فعل ومنه قال الشيخ في
يتخير في الاجزاء منهما وكذا في الزايد على الاربع وهو قول ابن الجنيد وابن البراج وقال ابن ادريس يبطل
العقد وقال ابن حمزه وللعقد الاول الثاني والحق ابن حراج عن بعض اصحابنا عن احدهما في رجل تزوج اختين
في عقد واحد قال هو بالخيار ان يمسك ايتهما شاء وعلى سبيل الاخرى وفي الحق عن جميل بن دراج عن الصادق
في رجل تزوج خمسا في عقد قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع ولان المقتضي للاباحه ثابت والمانع
لا يصلح للمعارضة فيجب ثبوت الحكم لوجود المقتضي ولان الاباحه وهو العقد ثابت اذ العقد عليها عقد على
كل واحده منهما ولا انتفاء المعارض فلانه ليس الا انضمام العقد على الاخت الاخرى اليه لكنه لا يقتضي تحريم المباح
كالوجمع بين محرم ومحلل عينا في عقد وكالوجمع بين الحلال والحرام في البيع ولا فرق الا اطلاق التعيين
الا اطلاق في محل واحد مطلقه وقد عقد عليها معا فيبطل العقد عليها لحل الاخرى بعينه فيحل العقد عليها واولى
الروايه في طريقها علي بن سندي لا يحضرني الان حاله غير انها تحتاج الى ابن ابي عمير جيد وهو الراوي ولا يضر
الارسال لان مراسيل ابن ابي عمير يعول عليها احتج ابن ادريس بانه عقد منهي عنه والنهي يدل على الفساد والجواب
المنع من الكبرى على انه قد سبق الاصول ان النهي في المعاملات لا يدل على الفساد
التقارب والترتيب بالعقد عند الكل على ما بيناه وقال ابن الجنيد ولا يجوز للمسلم ان يجمع في عقد واحد على اكثر من
اربع نسوه ولا ان يفرق العقود ويجمعهن بالملك لزوجه بها وقت واحد ولا ان يعقد على اختين كذلك فان
فعل ذلك في العقد على خمس صح العقد على اربع وبطل عن واحده وكذلك في الاختين ويبطل العقد على المذكوره
لغرض لا في الخطبه او في اجابة الولي فانه لم يقع هناك بينه ولا اشاره كان الزوج مخيرا في التي يحل منهن لنا
ان المقتضي للاباحه والتحريم انما هو العقد دون الخطبه واجابة الولي
ربما صح العقد على الاولى وبطل الثاني فان وطي الثانيه فرق بينهما قال الشيخ في ... ولا يرجع الى نكاح الاولى حتى
تخرج التي وطيها من عدتها وبه قال ابن الجنيد لو تزوج اخت امراته وهو لا يعلم البراج وابن حمزه وقال ابن ادريس
ولا يطا محرمه من الروايه والذي يقتضيه اصول المذهب انه لا يمتنع وطي امراته الاولى وقال ابن الجنيد لو تزوج
اخت امراته وهو لا يعلم فرق بينهما ان كان لم يدخل بالثانيه فان دخل بها اختر حرام ايتهما شاء ولا يقرب التي
يختار حتى تنقضي عدة التي فارقها فان احب العود الى التي فارقها لم يمكن ان يعقد حتى يفارق التي كانت عنده
لا ببطلان بين او خلع بين بعضهما لا يكون لحليها وحده او موت والمعتمد الاول لنا ان الاولى قد صح
بنت نكاحها والعقد عليها فلا يؤثر فيه العقد المتجدد ويختص البطلان بالمتجدد لان النهي عنه الواقع باطله

... الجمع تحقيقه فلا وجه للتخيير وبما رواه زراره بن اعين في الصحيح قال سالت ابا جعفر عن رجل تزوج امراة بالعراق
... الى الشام فتزوج امراة اخرى فاذا هي اخت امراته التي بالعراق قال يفرق بينه وبين التي تزوجها بالشام ولا يقرب
... حتى تنقضي عدة الشاميه قلت فان تزوج امراة ثم تزوج امها وهو لا يعلم انها امها قال قد وضع الله عنه جهالته بذلك
... قال اذا علم انها امها فلا يقربها ولا يقرب البنت حتى تنقضي عدة الام منه فاذا انقضت عدة الام حل له نكاح
البنت قلت فان جاءت الام بولد قال هو ولده ويكون ابنه اخا امراته لابيه الى اخر الروايه ابن بكير وهو
... فكيف جعلتم الروايه في الصحيح لانا نقول قال الكشي اجمعت العصابه على تصحيح ما يصح عن ابن بكير احتج ابن الجنيد
... ابو بكر الحضرمي في الصحيح قال قلت لابي جعفر رجل نكح امراة ثم اتى ارضا فنكح اختها وهو لا يعلم قال يمسك
... ويخلي سبيل الاخرى لانهما عقدان استباح بهما فاحوا وطيها فيتخير لا استباح الجمع وعدم الاولويه لا ان
... والجواب انا نقول بموجب الروايه والمراد امساك الاولى بالعقد الثابت المتقدم وانا اراد
... الثانيه طلق الاولى وابتداء العقد على الثانيه بعد ما بحث وهواه حل لحكم الاولى عن الثانيه ...
... في ذلك والوجه الحمل على الكراهه عملا باصالة الاباحه وبوجود المقتضي لها وهو العقد السابق ولم
... عارض وهو مجرد العقد على الاخت فانه لا يقتضي تحريم العلم لقوله لا يحرم الحلال الحرام فكذا الحكم
... بعد العلم لانها ثابته والجمع بين الاختين ينتفي لو ملك اختين جاز له ان يطاهما معا
... احدهما حرم عليه وطء الاخرى حتى يخرج الاولى عن ملكه ببيع او هبه او غيرهما فان وطء الثانيه بعد وطء
... كان عالما بتحريم ذلك عليه قال الشيخ في ... حرمت عليه الاولى حتى تموت الثانيه فاذا اخرج الثانيه عن ملكه
... الاولى لا يجوز له الرجوع اليها وان اخرجها من الملك لا لذلك جاز له الرجوع الى الاولى فان لم يعلم تحريم
... عليه جاز له الرجوع الى الاولى على كل حال اذا اخرج الثانيه من ملكه ببيع او هبه وتبعه ابن البراج وابن حمزه
... وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ونقول به ونفتي انه اذا اخرج احدهما من ملكه حلت له
... سواء اخرجها للعود الى من هي في ملكه او لا للعود عالما بالتحريم كان او جاهلا والمعتمد الاول لنا ما رواه
... الحلبي عن الصادق قال سئل عن رجل كان عنده اختان مملوكتان فوطئ احدهما ثم وطئ الاخرى قال
... الاخرى بعد ... حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارايت ان باعها اتحل له الاولى قال اذا كان
... حاجه ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا ولا كرامه
... وروى ابو الصباح الكناني عن الصادق وروى علي بن ابي حمزه عن الكاظم قال سالته عن رجل ملك
... اختين ايطاهما فقال يطا احدهما فاذا وطئ الثانيه حرمت عليه الاولى التي وطئ حتى تموت الثانيه او يفارقها
... ان يبيع الثانيه من اجل الاولى ليرجع اليها الا ان يبيع لحاجه او يتصدق بها او تموت ... الجاهل

حكم ما لو جمع ... ردفا

فلا يحرم عليه الاولى للاصل ولان الجاهل معذور بخلاف العالم لجاز ان يقابل بنقيض مقصوده كالقاتل ويشهد له ما
رواه الحلبي عن الصادق (ع) قال قلت له الرجل يشتري الاختين فيطأ احديهما ثم يطأ الاخرى بجهالة لم يحرم عليه
الاولى وان تعمد الاخرى وهو يعلم انها عليه حرام حرمتا جميعا قال الشيخ معنى حرمتا جميعا اي ما دامتا في ملكه فاما اذا
زال احديهما فقد حلت له الاخرى قال ابن ادريس اذا اخرج احديهما لم يبق جامعا بين الاختين بلا خلاف
فاما تحريم الاولى فاذا وطي الثانية ففيه نظر فان كان على ذلك اجماع منعقد او كتاب او سنة متواترة رجع اليه
والا فلا يرجع عليه لان الاصل الاباحة للاولى واما التحريم تعلق بوطي الثانية بعد وطيه للاولى لانه بوطيه للثانية
يكون جامعا بين الاختين فكيف يحرم الاولى وهي المباحة بالوطي ويحل المحرم بالوطي وقد قلنا انها رواية اوردها
شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا مثل ما اورده كثيرا من الاخبار في كتابه المشار اليه ايرادا لا اعتقادا والجواب
الاول غير محض بما ذكره وقوله انه لو صدر شيء منهما في الزوج والاصل انما يصار اليه مع عدم دليل يخرج عنه ولا
امتناع في اقتضاء الوطي الثانية تحريم الاولى فاذا وجدت الروايات الخالية عن المعارض وجب المصير الى ما
ذكره والاستحسان لا يجوز العمل به

لو جمع بين الام والبنت انفسخ عقدهما وحرمت البنت اذا
دخل بالام مؤبدا والا استانف العقد سواء كانت بنت نسب او رضاع اذا تقرر هذا فاذا تزوج بام ابنتين
صغيرتين وارضعتها الكبيرتان قبل الدخول قال ابن ادريس سقط مهر الكبيرتين لان الفسخ جاء من قبلهن قبل
الدخول فيبطل المهر فاما الصغيرتان فانه لا يسقط مهورهن ثابتة في ذمته لا يسقط وفيه نظر لان العقد
قد انفسخ فيجب المهر او نصفه ويرجع به على الكبيرتين قال ولو تزوج صغيرة فارضعتها امراته حرمتا جميعا ان كان قد
دخل بالكبيرة والا فالكبيرة وتحل الصغيرة لعدم الدخول بامها قال وشيخنا اطلق ذلك في نهايته من غير تفصيل
فانه قال حرمتا عليه جميعا وقول الشيخ هو الحق لانه جامع بين الام والبنت فحرمتا معا لكن الام مؤبدا والبنت
جمعا فلا بد من عقد مستانف

قال سلار وان زنت امراته لم تحرم عليه الا ان تصر والاستثناء
يقتضي التحريم مع الاصرار وهذا قد اخذه من الشيخ المفيد فانه قال واذا كان للرجل امراة تبغي وهي في بيته
وعلم ذلك من حالها كان بالخيار ان شاء امسكها وان شاء طلقها ولم يجب عليه لذلك فراقها ولا يجوز امساكها
وهي مصرة على الفجور فان اظهرت التوبة جاز له المقام عليها وينبغي ان يعتزلها بعد ما وقع منها حتى يستبرئها
وقال ابن الجنيد واذا اصرت المراة عند زوجها على الزنا انفسخ نكاحها على قول بعض الاصحاب والوجه عدم التحريم
لقوله (ع) لا يحرم الحرام الحلال وما رواه عباد بن صهيب عن الصادق (ع) قال لا باس ان يمسك الرجل امراته ان رآها
تزني اذا كانت تزني وان لم تقم عليها الحد فليس عليه من اثمها شيء والاصل احتج سلار بان اعظم فوائد النكاح
التناسل واعظم حكم الحد والزجر عن الزنا اختلاط الانساب فلو ابيح له نكاح المصرة على الزنا لزم اختلاط الا[illegible]

لو جمع بين الام والبنت بالعقد

لو زنت امراته مصرة على الزنا

حكم العقد على التي فجر بها غير ذات بعل وبيان الاختيار في شرائطه

وهو يجد ورعه شرعا والولد له ابن للزاني   يكره العقد على الفاجرة وان كان الزاني
سواء عاقدا اذا لم يزن بها في مدة عقده ومن وان لم يتب وليس ذلك بمحظور اجاز الشيخ في [illegible] والاستبصار
وبه قال ابن ادريس وقال المفيد فان فجر بها وهي غير ذات بعل ثم تاب من ذلك واراد ان ينكحها بعقد صحيح جاز له ذلك
بعد ان يظهر منها التوبة والاقلاع وقال الشيخ في [illegible] اذا فجر بامراة غير ذات بعل فلا يجوز العقد عليها ما
دامت مصرة على مثل ذلك الفعل فان ظهر له منها التوبة جاز له العقد عليها وتعتبر توبتها بان يدعوها الى ما كان منه
فان اجابت امتنع من العقد عليها وان امتنعت عرف بذلك توبتها وتبعه ابن البراج وعد ابو الصلاح في المحرم
الزانية حتى تتوب واطلق لنا اصالة الاباحة وان الزنا لا حرمة له فاشبه الاجنبي وان الزنا لو منع لحكم
العقد من الدخول في الوجود لكان رفعه بعد وجوده اولى والتالي باطل لما تقدم في المسالة السابقة فالمقدم مثله
وبيان الشرطية ان الحادث اقوى من المنافي لانه لم يتعلق السبب قطعا بخلاف المنافي عند جماعة وما رواه
الحلبي في الصحيح قال قال ابو عبد الله (ع) ايما رجل فجر بامراة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح و
آخره نكاح فمثله كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها الرجل بعد
فكانت له حلالا احتج بما رواه ابو بصير قال سالته عن رجل فجر بامراة ثم اراد بعد
ان يتزوجها فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف تعرف توبتها قال يدعوها
الى ما كانا عليه من الحرام فان امتنعت واستغفرت ربها عرف توبتها وعن علي بن [illegible]
الحلبي عن الصادق (ع) قال سالته عن الرجل يحل له ان يتزوج امراة كان يفجر بها
فقال ان آنس منها رشدا فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه
حرام وان ابت فليتزوجها والجواب ان في طريق الروايتين ضعفا مع ان ابا بصير
في الاولى لم يسندها الى امام وحملها على الكراهية مع ان في مضمونها اشكالا

المشهور تحريم نكاح بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضاهما فان رضيتا العمة
والخالة صح الجمع ولها ان يدخل العمة والخالة على بنت الاخ وبنت الاخت وان لم ترض
البنتان ذهب اليه الشيخان والمرتضى وابن البراج وابو الصلاح وسلار واكثر علمائنا
وقال ابن ابي عقيل لما عد المحرمات في الآية وقال هذه الجملة التي حرم الله عز وجل
نكاحهن واحل نكاح ما سواهن الا تسمعه يقول بعد هذه الاصناف التسعة
واحل لكم ما وراء ذلكم فمن ادعى ان رسول الله صلى الله عليه وآله قد قال الا لا تنكح على
العمة بنت اخيها فاني لا احل الا ما احل الله ولا احرم الا ما حرم الله في كتابه وكيف اقول
ما يخالف القرآن [illegible] الى الله عز وجل وقد روي عن عائشة [illegible]

مات

حكم نكاح بنت الاخ والاخت على العمة والخالة

حرم عليه غير هذه الاصناف الله تعالى وقال واحل لكم ما وراء ذلكم اعظم الفرية على رسول الله صلى الله عليه وآله
ح

موسى عن الرجل يتزوج المرأة على عمتها او خالتها قال لا بأس لان الله عز وجل قال
واحل لكم ما وراء ذلكم وقال ابن الجنيد وقول الله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم غير
حاظر الجمع بين العمة وابنة الاخ والخالة وابنة الاخت والحديث الذي روي فيه
انما هو نهي احتياط لا تحريم وقد روي جوازه اذا تراضيا عن ابي جعفر وموسى
بن جعفر عليهما السلم وقال يحيى بن الحسن وعن النبي والاحتياط عندي تركه ذلك ومن
عقده لم يفسخ كما ينفسخ نكاح الاخت على الاخت والام على البنت واما الصدوق
فانه قال في المقنع ولا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اختها معم
النبي ولم يفرق بين دخول العمة والخالة على بنت الاخ وبنت الاخت وبين العكس
والمعتمد الاول لنا على التحريم من دون الرضا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عم
قال لا تزوج ابنة الاخت على خالتها الا باذنها وتزوج الخالة على ابنة الاخت
بغير اذنها وعن محمد بن مسلم عن الباقر عم قال لا تزوج على العمة والخالة ابنة الاخ وابنة
الاخت بغير اذنهما والتقييد بعدم الاذن يعطي السوغ معه وفي الصحيح عن الصباح
الكناني عن الصادق عم قال لا يحل للرجل ان يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة
وخالتها وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول
لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على اختها من الرضاعة وهذه الاخبار
المطلقة تحمل على المقيدة بعدم الرضا جمعا بين الادلة ولاشتراك في تخصيص
الكتاب العزيز بخبر الواحد وقد رواه علي بن جعفر عن الكاظم عليه السلم [illegible]
اذ لا بأس بالجمع ويكفي في الاطلاق الصدق في صورة خاصة ويحرم اي ما ويه
للجمع من الطرف الآخر محمول اذا لم يرض العمة والخالة لو تزوج بنت
الاخ او بنت الاخت من غير سبق الاذن من العمة او الخالة قال الشيخان يتخير العمة
او الخالة قال الشيخان تتخير العمة او الخالة بين امضاء العقد وفسخه وبين فسخ عقد
انفسهما السابق والاعتزال ويكون اعتزالهما بمنزلة الطلاق وان امضيا العقد
كان ماضيا ولم يكن لهما بعد ذلك فسخ وبه قال سلار وكذا قال ابن البراج الا انه
في عبارته اشكال فانه قال لا يجوز لرجل ان يعقد على امرأة زوجته عمتها او خالتها
برحمة النسب كانت او من الرضاعة الا برضاهما فان رضيا بذلك مضى العقد
ولم ينفسخ لكراهتهما بعد الرضا وان لم يرض العمة او الخالة بذلك ولم يفسخ الزوج

حكم ما لو تزوج بنت الاخ او بنت الاخت من غير سبق الاذن من العمة او الخالة

العقد كان لها الاعتزال فان اعتزلتا كل واحدة منهما واعتدت من ثلثة اقراء كان
ذلك فراقا بائنا وقام مقام الطلاق كذا قال في كتابيه معا وهذا يعطي ان العمة والخالة
ليس لها فسخ عقد الداخلة حيث علق بقوله ولم يفسخ الزوج العقد وهذه العبارة
ذكرها بعد اعلمها ابن حمزة فانه قال فان عقد عليها برضاها جاز ولم يكن لها بعد
ذلك خيار فان لم ترض كانت مخيرة بين الرضا وفسخ عقدها والاعتزال عن الزوج
وتبين منه بغير طلاق ويفرق بينهما حتى يخرج العمة او الخالة من العدة الا ان يرضى
العمة او الخالة بذلك وقال ابن ادريس قد قلنا انه لا يجوز العقد على امرأة وعند الرجل
عمتها او خالتها الا برضا منهما فان عقد عليها كانت العمة او الخالة مخيرة بين امضاء
العقد وبين الاعتزال فان امضت كان ماضيا على ما روي اورد ذلك شيخنا ابو جعفر
في نهايته والذي يقتضيه اصول مذهبنا ان يحتاج الى العقد لانه اذا عقد من غير اذنها
ثم رضيت لا يكفي رضاها بل يحتاج الى عقد مستأنف لان العقد الاول منهي عنه
والنهي يدل على فساد المنهي عنه فان اعتزلت واعتدت كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج
وكان مغنيا عن الطلاق ولا يحتاج في هذه العدة الى نفقة لانها فسخ ولها ان تتزوج
باختها اي الخالة ولا يجوز له ان ينسب وطي بنت الاخ او بنت الاخت الا بعقد مستأنف
لان العقد الاول وقع فاسدا والكلام هنا يقع في مقامات الاول هل للعمة او الخالة
اذا ادخل عليهما بنت الاخ او بنت الاخت بغير اذنهما فسخ نكاح انفسهما او الاعتزال
ام لا نص الشيخان على ذلك ويحتمل ان يقال ليس لهما فسخ نكاحهما بل فسخ نكاح الداخلة
وهو اختيار شيخنا ابي القاسم جعفر بن سعيد لان النهي عنه انما هو العقد الثاني
فيختص الحكم لان التحريم بسببه حصل ولانهما زوجتان قبل تجدد عقد الداخلة وبعده
قبل الاعتزال اجماعا فكذا بعده عملا بالاستصحاب ولان كل واحدة منهما زوجة
فدخل تحت عموم الامر على ازواجهم ولانهما اما ان ترضيا بالعقد فيصح الجمع عندنا
واما ان لا ترضيا فيبطل اذ كل عقد موقوف على رضاء الغير يبطل بعدمه و
ما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلم قال سألته عن امرأة تزوج على
عمتها او خالتها قال لا بأس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وبنت الاخت ولا
تزوج بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل لكن
كلام الاصحاب ليس من استبعاد لان عقد الداخل صحيح في نفسه لصدوره من اهله

في محل جامع الشرائط ولا يؤثر تجدد البطلان بفسخ العمة او الخالة ولا في صحة الاصل
كغيره من العقود الموقوفة على رضا الغير واذا وقع جميعها متساوي نسبته وسبب عقد
المدخول عليها كما كان لها فسخ العقد الداخل كان لها فسخ عقد نفسها المقام الثاني
للعمة والخالة فسخ نكاح الداخل نص الشيخان عليه وهو المعتمد لنا انه بغير رضاهما منهي
عنه فيقع باطلا ولما تقدم من حديث علي بن جعفر وما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام
ان رجلا تزوج امرأة على خالتها فجلده وفرق بينهما ولا يجوز ان يكون ذلك
مع اذن الخالة اجماعا منا فبقي ان يكون مع عدم الاذن لكن عبارة ابن البراج مشكل
وقد تقدم المقام الثالث في قول ابن البراج اشكال اخر وهو قوله ولها فسخ الزوج وهذا
يعطي ان للزوج الفسخ بغير طلاق وفيه نظر فانه بالنسبة الى عقد صحيح خصوصا عنده حيث
على فسخ نكاح سابق اللاحق وسلطنت على فسخ فلا يزول الا بالطلاق لحصر اسباب الفسخ
وان كان يمكن حمل كلامه على الطلاق على بعد المقام الرابع لو قلنا ان لها فسخ نكاحها
ففسخاه لم يجب الارتقاب حتى تخرج العمة او الخالة من العدة لانه فسخ فيقع بائنا كغيره من
الفسوخ وقول ابي حمزة ويفرق بينهما حتى تخرج العمة او الخالة من العدة لا وجه له المقام
الخامس في قول ابن ادريس ببطلان العقد مع الرضا واعتبار الاباحة الى عقد ثان
اشكال لاصالة الصحة وتجدد البطلان بعد الفسخ لا يدل على توقفه [illegible] الا انه
موقوف على الفسخ ولما كان للمدخول عليها فسخ عقد نفسها مع انه جعل لهما ذلك
ان المقتضي للفسخ الجمع وهو غير متحقق اذ كل عقد يقع يكون باطلا لتحقق النهي
الدال عنده على الفساد واحتجاجه بان النهي يدل على الفساد وقد بينا بطلانه
في المعاملات قال الشيخ رحمه الله لا يجوز للرجل ان يعقد على امة وعنده حرة
الا برضاها فان عقد عليها من غير رضاها كان العقد باطلا فان امضت الحرة
العقد مضى ولم يكن لها بعد ذلك اختيار وان ابت واعتزلت وصبرت ثلاثة اقراء
كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج فان عقد في حالة واحدة على حرة وامة كان العقد
على الحرة ماضيا والعقد على الامة باطلا فان عقد على حرة وعنده امة وهي لا تعلم
ذلك فاذا علمت ان له امرأة امة كانت مخيرة بين الصبر على ذلك وبين الاعتزال
وينتظر مدة انقضاء عدتها فان امضت العدة كان ذلك فراقا بينهما وبين الزوج
ومتى رضيت بذلك لم يكن لها بعد ذلك اختيار وبه قال ابن البراج وهذا الكلام

حكم ما لو عقد على امة وعنده حرة

يشتمل

يشتمل على مسائل المسئلة الاولى اذا تزوج على الحرة ولم تعلم الحرة فالاقرب ان نكاح
الامة لا يقع باطلا في اصله بل اذا فسخ الحرة نكاحها بطل وهو الاصح وبه قال الشيخان
وابن البراج وسلار وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد انه يقع باطلا واختاره
ابن ادريس وعبارات الشيخ بالبطلان وكذا الاكثر على ان مرادهم انه لا
يقع منجزا لازما بل يكون قابلا للفسخ وكذا في الروايات لنا انه عقد من عقوده
وصحته مع رضا الحرة ولو كان باطلا في اصله لما صح بالمتجدد من الرضا فان الفاسد
من العقود لا يتجدد له الصحة والملازمة ظاهرة واما بطلان الثاني فلما رواه سماعة
عن الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امة على حرة فقال ان شاءت الحرة ان تقيم مع الامة اقامت
وان شاءت ذهبت الى اهلها الحديث احتج الاخرون بما رواه الحلبي في الحسن
عن الصادق عليه السلام قال تزوج الحرة على الامة ولا تزوج الامة على الحرة ومن تزوج امة
على حرة فنكاحه باطل وعن حذيفة بن منصور قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
تزوج امة على حرة لم يستأذنها قال يفرق بينهما قلت عليه ادب قال نعم اثنا عشر سوطا
ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر والجواب الحمل على انه آيل الى البطلان بتقدير
اعراض الحرة وان كان ما قالوه ليس بعيدا من الصواب المسئلة الثانية اذا امضت
الحرة العقد مضى ولم يكن لها بعد ذلك الاختيار ولا يحتاج تجديد عقد على الامة
اختاره اكثر الاصحاب خلافا لابن ادريس وقد تقدم مثله في العمة والخالة المسئلة
الثالثة هل للحرة ان تفسخ عقد نفسها لو دخلت الامة عليها قال الشيخان نعم وبه قال
ابن البراج وسلار وابن حمزة وابن ادريس ثم رجع عنه ويحتمل المنع على قول ابن ابي عقيل
والمعروف من الطرفين كما تقدم في العمة والخالة المسئلة الرابعة اذا فسخت الحرة
عقد نفسها وانت اعتزلت وصبرت الى انقضاء عدتها قال ابن ادريس انه
يكون فراقا بينها وبين الزوج ولا يحل له الامة بالعقد الاول بل لا بد له من عقد ثان
لان الاول وقع باطلا لانه قبل الرضا والاذن وذلك منهي عنه والنهي يدل على فساد
المنهي عنه قال وقال شيخنا في المبسوط من شرط صحة العقد على الامة عند اكثر الفقهاء
الا يكون عنده حرة وهكذا عندنا الا ان رضي الحرة بان يتزوج عليها امة فان اذنت
كان العقد صحيحا عندنا ومتى عقد عليها بغير اذن الحرة كان العقد على الامة باطلا
وروى اصحابنا ان الحرة تكون بالخيار بين ان تفسخ عقد الامة او تفسخ عقد نفسها

والاول اظهر لانه اذا كان العقد باطلا لا يحتاج الى فسخ قال ابن ادريس بعد ما قال
الشيخ وحقق هنا رة وقد تقدم البحث في ان النهي انما يدل على الفساد
في العبادات دون المعاملات المسئلة الخامسة لو قرن العقد عليهما
ولم تعلم الحرة ولم تاذن كان لها الخيار في فسخ عقد الامة وامضائه والاقرب
ان لها فسخ عقد نفسها هنا لان العقد واحد وقع متزلزلا ولا اولوية والصحيح
ان العقد على الحرة ماض والعقد على الامة باطل الظاهر انه يريد به ما قلنا ولما
كان اختيار الحرة سببا للامضاء والفسخ حكم بمضي عقدها وفساد عقد الامة
على ما ذكرنا من التقرير وروى ابو عبيدة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج
حرة واشترى مملوكتين في عقد واحد قال فاما الحرة فنكاحها جائز وان كان
قد سمى لها مهرا فهو لها واما المملوكتان فان نكاحهما في عقده مع الحرة باطل
يفرق بينه وبينهما المسئلة السادسة لو عقد على الحرة وعنده زوجة هي امة
قال في ية ان الحرة مخيرة بين الصبر والاعتزال وهو اختياره في باقي كتبه عدا
التبيان فانه جعل للحرة الخيار ايضا في فسخ عقد الامة ومنع ابن ادريس كل ذلك
بل لها الخيار في فسخ عقد نفسها وامضائه لان فسخه يحتاج الى دليل ثم قال ابن ادريس
بعد ذلك الذي اعتمد عليه وافتى به ان الحرة اذا كان عقدها متقدما فالعقد على
الامة باطل ولا يكون الحرة مخيرة بين ثلث اختيارات كما روي في بعض الروايات و
هو خبر واحد ضعيف عن سماعة وهما فطحيان اورده شيخنا في نهايته ورجع
عنه في تبيانه وقال في مبسوطه نكاح الامة باطل اجماعا فان عقد عليهما دفعة وجملة
كان العقد على الحرة ماضيا والعقد على الامة باطلا على ما روي في الاخبار فان
عقد على حرة وعنده امة زوجة والحرة غير عالمة بذلك فاذا علمت كانت مخيرة
في فسخ نكاحها دون نكاح الامة على ما قدمناه وابن البراج تابع كلام الشيخ في ية وقال
في ق اذا تزوج حرة على امة من غير علم الحرة ورضاها كانت الحرة بالخيار بين
الرضا بذلك وبين فسخ عقد نفسها وقال جميع الفقهاء ان عقد الحرة عليها صحيح
ولا يبطل واحد منهما الا احمد بن حنبل فانه قال متى تزوج حرة على امة بطل نكاح
الامة ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وما روي عن علي عليه السلام وابن عباس انهما قالا
اذا تزوج امة ثم تزوج حرة بعد ذلك فلا يبطل نكاح الامة ولا مخالف لهما فاما دليلنا

على ان لها الفسخ في نكاح نفسها فليس الا اجماع الفرقة واخبارهم ولم نتعرض

على ان لها

على ان لها الفسخ في نكاح نفسها فليس الا اجماع الفرقة واخبارهم ولم نتعرض
لفسخ نكاح الامة وقال ابن حمزة للحرة الخيار بين الرضا وفسخ عقد نفسها
وروي يحيى فسخ نكاح الامة وهي رواية يحيى الازرق قال سالت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل كانت له امة وليدة فتزوج حرة ولم يعلمها بان له امرأة وليدة قال ان شاءت
الحرة اقامت وان شاءت لم تقم قلت قد اخذت المهر فتذهب به قال نعم بما
استحل من فرجها قال الشيخ في ف اذا جمع بين العقد على الام والبنت
في حال الشرك بلفظ واحد ثم اسلم كان له امساك ايتهما ويفارق الاخرى وفي
ط ان لم يدخل بهما امسك ايتهما شاء وقيل يثبت نكاح البنت وهو قوي عندي الاول
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الام قد حرمت على ابد الابد لانها
من امهات نسائه فاما البنت فله ان يختارها لان عقد نكاح زوجته لانها ابنة من لم يدخل
بها وانما اختار شيخنا قول بعض المخالفين وان كان لهم فيه قول آخر والوجه ان نقول
ان اسلم بعد الدخول بالام حرمتا معا وان لم يكن قد دخل بهما لم تحرم البنت بل الام
خاصة ولا اختيار لنا عموم قوله تعالى وامهات نسائكم ولان المقتضي للتحريم موجود
والمانع لا يصلح للمانعية اما وجود المقتضي فالادلة المانعة من الجمع بين الام والبنت
من الكتاب والسنة المتواترة والاجماع واما عدم صلاحية المانع فلما تقرر في الاصول
من ان الكفار مخاطبون بفروع العبادات احتج الشيخ بان المشرك اذا جمع بين
من لا يجوز الجمع بينهما في نكاح فانما نحكم بصحة نكاح من يختار الاختيار الى عقدها الا
ترى انه لو عقد على عشر دفعة واحدة واسلم اختار منهن اربعا فاذا فعل حكمنا
بان نكاح الاربع وقع صحيحا ونكاح البواقي وقع باطلا بدليل ان نكاح البواقي يزول
ولا يجب عليه نصف المهر ان كان قبل الدخول فاذا كان كذلك فمتى اختار احدهما
حكمنا بانه هو الصحيح والآخر باطل لانه اذا جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما واختار
في حال الاسلام لكان اختياره بمنزلة ابتداء عقد بدليل انه لا يجوز ان يختار الامة
يجوز ان يستانف نكاحها حين الاختيار كابتداء العقد كانه الآن تزوج بها
وحدها فوجب ان يكون له اختيار كل واحدة منهما والجواب الذي ذكره انما
يتم في صورة الاختيار في حال الاسلام وهنا لا يمكن الاختيار في حال الاسلام فان الام

حكمه اذا الجمع بين الام والبنت فيفسد نكاح الام والبنت بلفظ واحد في حال الشرك ثم اسلم

عنده

حكم وطي الاب في زوجة الابن لشبهة

باب التحريم بسبب الكفر

حرمت بمجرد العقد على الابن لو وطى الاب زوجة الابن لشبهة لم تحرم على الولد
وقيل تحرم لعموم قوله عز وجل لا يحرم الحرام الحلال احتج بانها منكوحة الاب وهو تم وقد تقدم
البحث فيما يناسب ذلك في التحريم بسبب الكفر قال الشيخ
في ية ولا يجوز للرجل المسلم ان يعقد على المشركات على اختلاف اصنافهن
يهودية كانت او نصرانية او عابدة وثن فان اضطر الى العقد عليهن عقد على
اليهودية والنصرانية وذلك جائز عند الضرورة ولا بأس ان يعقد على هذين الجنسين
عقد المتعة مع الاختيار وقال في ف المحصلون من اصحابنا يقولون لا يحل نكاح
من خالف الاسلام لا اليهود ولا النصارى ولا غيرهم وقال قوم من اصحاب الاحاديث
من اصحابنا يجوز ذلك واختار في كتابي الاخبار التحريم ايضا وقسم في ط المشركين
الى من لهم كتاب وهم اليهود والنصارى اهل التورية والانجيل فهؤلاء
عند المحصلين من اصحابنا لا يحل اكل ذبائحهم ولا تزويج حرائرهم بل يقرون على اديانهم
اذا بذلوا الجزية وفيه خلاف بين اصحابنا وقال جميع الفقهاء يجوز اكل ذبائحهم و
نكاح حرائرهم اما السامرة والصابئون فقد قيل ان السامرة قوم من اليهود
والصابئون قوم من النصارى فعلى هذا يحل جميع ذلك والصحيح في الصابئة انهم غير
النصارى لانهم يعبدون الكواكب فعلى هذا لا يحل جميع ذلك بغير خلاف
واما غير هذين الكتابين من الكتب كصحف ابرهيم وزبور داود فلا يحل نكاح حرائر
من اهلها ولا اكل ذبائحهم ومن لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان
فلا تحل نكاحهم ولا اكل ذبائحهم ولا يقرون على اديانهم بغير خلاف ومن له شبهة كتاب
وهم المجوس قال قوم هم اهل الكتاب كان لهم كتاب ثم نسخ ورفع من بين اظهرهم
وقال آخرون ما كان لهم كتاب اصلا وغلب التحريم فعمل على القولين يحقن دماؤهم
ببذل الجزية ويحرم مناكحهم وذبائحهم بغير خلاف الا ابا ثور فانه قال يحل مناكحتهم
وقد اجاز اصحابنا كلهم التمتع بالكتابية ووطيها بملك اليمين ورووا رخصة في
التمتع بالمجوسية وقال المفيد نكاح الكافرة محرم بسبب كفرها سواء كانت عابدة
وثن او مجوسية او يهودية او نصرانية قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى
يؤمن وقال في باب العقد على الاماء وينكح بملك اليمين اليهودية والنصرانية

ولا يجوز

ولا يجوز له ذلك بعقد نكاح ولا يجوز وطي المجوسية والصابية والوثنية على حال وقال
في باب السراري لا بأس ان يطأ اليهودية والنصرانية بملك اليمين ولا يجوز له المجوسية
على حال وكذا الصابئات والوثنيات حرام وطؤهن بالعقود وملك الايمان وقال
السيد المرتضى مما انفردت به الامامية حظر نكاح الكتابيات وقال علي بن بابويه وان تزوجت
يهودية او نصرانية فامنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليك في دينك في تزويجك
اياها غضاضة وكذا قال ابنه في المقنع وزاد قوله وتزويج المجوسية حرام ولكن اذا كان
للرجل امة مجوسية فلا بأس ان يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها وقال ابن ابي عقيل
واما المشركات فقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الآية استثنى من عفائف
اهل الكتاب فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم ثم قال في موضع آخر
قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الى قوله اولئك يدعون الى النار وذكر
مشركي اهل الكتاب فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم الى قوله ولا
متخذي اخدان فاهل الشرك عند آل الرسول صلعم والهم صنفان صنف اهل الكتاب
وصنف مجوس وعبدة اوثان واصنام ونيران فاما الصنف الذي بدأنا بذكره
فقد حرم الله تعالى نكاح نسائهم حتى يسلموا واما اهل الكتاب وهم اليهود والنصارى
فلا بأس بنكاح نسائهم متعة واعلان ولا يجمع في نكاح الاعلان منهن الا اربع فما دونهن
فاذا نكحهن الرجل متعة جمع ما شاء منهن وطلاقهن واعدادهن بطلاق
الحرائر المسلمات واعتدادهن سواء وليس لهن من النفقة والقسم ما للمسلمات
ولا الميراث وقال في نكاح الاماء لا يحل تزويج امة كتابية ولا مشركة بحال لقوله تعالى
من فتياتكم المؤمنات وقال ابن الجنيد واختار لمن وجد المغناء نكاح اهل الكتابين
ترك مناكحتهم بالعقد في دار الاسلام فاما في دار حربهم فلا يجوز ذلك فان دعت
الى ذلك ضرورة في دار الاسلام ان نكح بالابكار منهن وان يمنعهن من اكل وشرب
ما هو محرم في الاسلام ولا يحل نكاح من كان من نصارى بني تغلب ونحوهم العرب
ومشركيهم ومن لم يصح له كتاب من الصابئين وغيرهن واجتناب مناكحتهن
احب الي والسامرة يجرون مجرى اليهود وان كانوا من بني اسرائيل ولا بأس
ان يوطى من ملك من هذه الاصناف كلها بملك اليمين ولكن لا يطلب الولد من غير الكتابية

وقال في كتاب الحد للاماء لا يحل عقد المسلم التزويج على اماء اهل الكتاب وقال
سلار ومن الشرائط ان يكون المرأة مؤمنة او مستضعفة فان كانت
ذمية او مجوسية او معاندة لم يحل نكاحها غبطة لان الكفاءة في الدين مراعاة
عندنا في صحة هذا العقد فاما عقد المتعة والاماء فجائز في الذميات خاصة
دون المجوسية ومنع ابو الصلاح من نكاح الكافرة حتى يسلم وان اختلفت جهات
كفرها وسوغ التمتع باليهودية والنصرانية دون من عداهما من ضروب الكفار وقال
ابن البراج يحرم على المسلم العقد على المشركة عابدة وثن او يهودية او نصرانية او
مجوسية او غير ذلك على اختلافهم في الشرك الا عند الضرورة الشديدة
فاذا كان كذلك جاز ان يعقد على اليهودية والنصرانية دون الباقين فان
العقد عليهن يحرم على كل حال ويجوز عقد المتعة على اليهودية والنصرانية ويحرم
دونهما من المشركات ويمنعهما عقد عليهما من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ويجوز ن غيرهم
وطي اليهودية والنصرانية بملك اليمين ايضا وقد ذكر جواز وطي المجوسية بالملك
وقيل انه مكروه وتركه ذلك افضل له على كل حال وقال ابن حمزة لا يصح العقد
لمؤمن على كافرة وقد يجوز للمؤمن ان يتمتع باليهودية والنصرانية مختارا وعقد نكاح
غبطة مضطرا ويكره وطي المجوسية بملك اليمين وعقد المتعة عليها وقال ابن ادريس
قد بينا انه لا يجوز للرجل المسلم ان يعقد على الكافرات على اختلافهن بان
اضطر الى العقد عليهن عقد على اليهودية والنصرانية وذلك جائز عند الضرورة
على ما روي في بعض الاخبار ولا بأس ان يعقد على هذين الجنسين مع الاختيار
لكنه يمنعهن من شرب الخمور ولحم الخنزير وقال بعض اصحابنا انه لا يجوز العقد على
هذين متعة ولا عقد دوام وتمسك بظاهر الآية وهو قوي يمكن الاعتماد عليه
والركون اليه قال ولا بأس بوطء الجنسين ايضا في حال الاختيار بملك اليمين
ولا يجوز وطي ما عدا الجنسين بملك اليمين ولا باحد العقود سوى كان العقد
دائما او مؤجلا وقد روي رواية شاذة انه يكره وطي المجوسية بملك اليمين و
عقد المتعة وليس ذلك بمحظور اورده شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا ورجع
عن ذلك في كتاب التبيان في قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن فانه قال

فاما المجوسية فلا يجوز نكاحها اجماعا وشيخنا المفيد في المقنعة يحرم ذلك ولا يجوزه وهو
الصحيح الذي لا خلاف فيه ويعضده اصول المذهب وقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم
الكوافر وقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والمعتمد تحريم اصناف
الكفار في الدوام وكراهة اهل الكتاب في المتعة وملك اليمين ويحرم من عداهن
منهما لنا وجوه الاول قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وتقرير هذا الدليل يتوقف
على مقدمات الاولى ان النهي للتحريم وقد ثبت ذلك في اصول الفقه الثانية
ان لفظ المشركات للعموم وقد بين في اصول الفقه ان الجمع المحلى بلام الجنس
للعموم الثالثة ان الآية تناولت اهل الكتاب لانهم مشركون اما النصارى فظاهر
حيث قالوا انه ثالث ثلثة واما اليهود فلقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت
النصارى المسيح ابن الله الى قوله سبحانه وتعالى عما يشركون سماهم مشركين وقوله اتخذوا
احبارهم ورهبانهم اربابا من دون الله والمسيح ابن مريم والاشراك كما يتحقق باثبات
اله آخر مع الله تعالى يتحقق باثبات الاله غير الله تعالى ونفيه تعرف قوله ولا تمسكوا
بعصم الكوافر وبين الزوجين عصمة لا محالة من اصل النكاح تحت النهي ح قوله تعالى لا
يستوي اصحاب النار واصحاب الجنة والاستواء اعم من الاستواء من بعض الوجوه و
من كل الوجوه ونفي العام انما يصح بنفي جميع جزئياته واذا انتفى التساوي في جميع
الاحكام التي من جملتها المناكحة لزم اندراجها تحت التحريم د الروايات روى
الحسن بن الجهم قال قال لي ابو الحسن الرضا عليه السلام يا ابا محمد ما تقول في رجل تزوج نصرانية
على مسلمة قلت جعلت فداك ما قولي بين يديك قال لتقولن فان ذلك تعلم به قولي قلت
لا يجوز تزويج النصرانية على المسلمة ولا غير المسلمة قال لم قلت لقول الله تعالى عز وجل
ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن قال فما تقول في هذه الآية والمحصنات من الذين اوتوا
الكتاب من قبلكم قلت فقوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن نسخت هذه الآية
فتبسم ثم سكت وعن زرارة بن اعين عن الباقر عليه السلام قال لا ينبغي نكاح اهل الكتاب
قلت جعلت فداك واين تحريمه قال قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر ح الكافرة ليس
لها مودة والزوجة لها مودة فالكافرة ليست بزوجة اما الصغرى فلقوله تعالى
لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله الآية

وأما الكبرى فلقوله تعالى ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل
بينكم مودة ورحمة واحتج الآخرون بقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من
قبلكم وبقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم وبما رواه أبو مريم الأنصاري عن الباقر عليه السلام
قال سألته عن طعام أهل الكتاب ونكاحهم فقال نعم قد كانت تحت طلحة يهودية وعن
محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية قال لا بأس به أما
علمت أنه كانت تحت طلحة بن عبيد الله يهودية على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله
وفي الصحيح عن معاوية بن وهب وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل المؤمن يتزوج
النصرانية واليهودية قال إذا أصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت
له يكون له فيها الهوى فقال إن فعل فليمنعها من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير واعلم أن عليه
في دينه غضاضة وهذه الحديث من صحاح الأحاديث الواصلة إلينا في هذا الباب
والجواب عن الأول أنها منسوخة لأن زرارة بن أعين روى في الحسن قال سألت
أبا جعفر عليه السلام عن قول الله عز وجل والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم فقال
هي منسوخة بقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر ولا حجة في المنسوخ إجماعا على أنا نخصها
والآية التي بعدها بالمتعة وملك اليمين بطريق الروايات عن الأخيرة ضعيف مع إمكان
حملها على ما قلناه جمعا بين الأدلة لما رواه زرارة في الموثق قال سمعته يقول لا بأس
أن يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة ويحمل على الضرورة وفقد المسلمة
ويجري مجرى إباحة الميتة عند الخوف على التلف لما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام
قال لا ينبغي للمسلم أن يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد مسلمة حرة أو أمة وعن حفص
بن غياث قال كتب بعض إخواني أن أسأل أبا عبد الله عليه السلام عن مسائل فسألته
عن الأسير هل يتزوج في دار الحرب فقال أكره ذلك فإن فعل في بلاد الروم فليس هو
بحرام وهو نكاح وأما في الترك والديلم والخزر فلا يحل ذلك له	مسألة قد تقدم
وطي المجوسية بالمتعة وملك اليمين ومنعه ابن إدريس وقد تقدم البحث في ذلك
والخلاف فيه	مسألة قال في النهاية إذا أسلمت الزوجة الذمية ولم يسلم الرجل
وكان الرجل على شرائط الذمة فإنه يملك عقدها غير أنه لا يمكن من الدخول إليها
ليلا ولا من الخلوة بها ولا من إخراجها من دار الهجرة إلى دار الحرب وإن لم يكن بشرائط

حكم وطي المجوسية بالمتعة وملك اليمين

حكم ما إذا أسلمت الزوجة الذمية ولم يسلم الرجل وكان الرجل على شرائط الذمة وما إذا لم يكن على شرائط الذمة

الذمة انتظر به عدة فإن أسلم قبل انقضاء عدتها فإنه يملك عقدها وإن أسلم بعد
انقضاء العدة فلا سبيل له عليها ونحوه قال في كتابي الأخبار وقال في ف إذا كانا
وثنيين أو مجوسيين أو أحدهما مجوسيا والآخر وثنيا فأيهما أسلم قبل الدخول وقع الفسخ
في الحال وإن كان بعده وقف على انقضاء العدة فإن أسلما قبل انقضائها فهما
على النكاح وإن انقضت العدة انفسخ النكاح وهكذا إذا كانا كتابيين فأسلمت
الزوجة وهو يعطي أنه لا فرق بين إسلام الزوج وزوجها الكتابي وبين إسلامها وزوجها
غير كتابي في الفسخ بعد العدة وبه قال ابن البراج وابن إدريس وهو المعتمد لنا أن للزوج
على الزوجة نوع سلطنة وسبيل لقوله تعالى الرجال قوامون على النساء والكافر لا سبيل
على المسلم لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وبما رواه أحمد بن محمد بن أبي نصر
في الحسن قال سألت الرضا عليه السلام عن الرجل تكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها أن تقيم
معه قال إذا أسلمت لم تحل له قلت جعلت فداك فإن الزوج أسلم بعد ذلك أيكونان
على النكاح قال لا إلا بتزويج جديد والشيخ استدل بإجماع الفرقة وأخبارهم واحتج على
ما قاله في النهاية بما رواه جميل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام أنه قال في اليهودي و
النصراني والمجوسي إذا أسلمت امرأته ولم يسلم قال هما على نكاحهما ولا يفرق بينهما ولا
يترك يخرج بها من دار الإسلام إلى الهجرة وبما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال إن
أهل الكتاب وجميع من له ذمة إذا أسلم أحد الزوجين فهما على نكاحهما وليس له أن يخرجها
من دار الإسلام إلى غيرها ولا يبيت معها ولكنه يأتيها بالنهار وأما المشركون مثل
مشركي العرب وغيرهم فهم على نكاحهم إلى انقضاء العدة فإن أسلمت المرأة ثم أسلم
الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امرأته وإن لم يسلم إلا بعد انقضاء العدة فقد بانت
منه ولا سبيل له عليها وكذلك جميع من لا ذمة له ولا ينبغي للمسلم أن يتزوج يهودية ولا نصرانية
وهو يجد حرة أو أمة مسلمة والجواب عن الأول بضعف سند الرواية وإرسالها وعن الثاني
أن المعارضة بالرواية الأولى من طرقنا وبما رواه السكوني عن جعفر الصادق عليه السلام عن
أبيه الباقر عن علي عليه السلام أن امرأة مجوسية أسلمت قبل زوجها قال علي عليه السلام أتسلم قال لا ففرق
بينهما ثم قال إن أسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امرأتك وإن انقضت عدتها قبل
أن تسلم ثم أسلمت فأنت خاطب من الخطاب قال ابن إدريس قول الشيخ إذا كان الرجل
بشرائط الذمة فإنه يملك عقدها غير أنه لا يمكن من الدخول إليها ليلا ولا من الخلوة بها

مما يضحك الثكلى انه كانت زوجته فلا يحل ان يمنع منها ثم ان منع منها ومنى الوطى
ليلها فان نفقتها تسقط لان النفقة عندنا في مقابلة الاستمتاع وهذا لا يتمكن من
ذلك فسقط النفقة عنه وهذا جهل منه وجرأة عظيم على شيخنا المقدم في جميع
العلوم وتسلط بمثل هذا الكلام عظيم خصوصا وقد ذكر في عدة مواضع ان
النهاية كتاب خبر فاي غضاضة على الشيخ في الرواية التي نقلها واي دليل يأدّه
الى التلازم بين الزوجية وعدم المنع منها فكثير من الزوجات يمنع الزوج من زوجته
ولم النفقة ظاهر بان الاستمتاع حصل منه او من الشارع حكمه فاشبه المرتد او صاحب
الحائض وكما في زمان العدة للانتظار قال ابن ابي عقيل ولا يحل في نكاح الاعلان

في مقدار ما يحل من الكتابيات في النكاح من نساء اهل الكتاب

من اليهود والنصارى الا اربع فما دونهن وهذا هو المشهور عندنا في علمائنا وقال
علي بن بابويه في رسالته وابنه الصدوق في مقنعته ولا يجوز ان يتزوج من اهل الكتاب
ولا من الاماء الا اثنتين ولك ان تتزوج من الحرائر المسلمات اربعا قال ابن ابي
عقيل وقد قيل ان اهل الكتاب بمنزلة الاماء مطلقا واعدادهن كعدد
الاماء وعددهن سواء وهذا اجزا لاصحح اكثر علمائنا الشيعة من الكتب والمعتمد قول
الاكثر لعموم قوله تعالى ورباع ومحجة ابن بابويه ضعيفة في بقايا اسباب
التحريم

في بقايا اسباب التحريم

المخلوقة من ماء الزاني محرمة عليه قال ح في ف وط واستدل في ف
بوجهين الاول انه اذا زنا بامرأة حرم عليه بنتها وانتشرت الحرمة وهذه بنتها و
طريق الاحتياط يقتضي تجنب هذه الثاني قوله وبناتكم وهذه بنته لغة وان لم يكن شرعا
وقال ابن ادريس بالتحريم ايضا لكن لا من هذه الحيثية بل من حيث ان بنت الزنا كافرة
ولا يحل للمسلم نكاحها وليست بنتا له شرعا وعرف الشرع هو الطاري على عرف اللغة
هذا الكلام خطاء اما اولا فللمنع من كفر ولد الزنا واي دليل دل على ذلك واما
ثانيا فللمنع من طريان عرف شرعي في ذلك لقوله تعالى ان امهاتكم الا اللائي ولدنهم
فجعل المولدة مطلقا اما فيكون المتولدة بنتا على حسب القانون اللغوي
نعم الاحكام الشرعية المتعلقة بالنسب منتفية هنا لحكم شرعي اما حقيقة البنتية
والامية والاختية فلا وهذه المسألة وان اتفقا على الحكم فيها لكن الخلاف
في العلة وقد ترتب عليه اختلاف في احكام آخر فعلى قول ح لا الحل على الكافر و
يلزم ابن ادريس الحل عليه قال ح في ف اذا عقد المحرم على امرأة

المخلوقة من ماء الزاني محرمة عليه

حكم عقد المحرم على امرأة وهو عالم بالتحريم

وهو عالم بان ذلك محرم عليه فرق بينهما ولم يحل له ابدا فان لم يكن عالما بذلك فرق
بينهما فاذا احلا واراد ان يستأنفا العقد فعلا ولم يكن عليهم شيء ولم يفصل
الى الدخول وعدمه فمقتضاه التحريم مع العلم بالنهي وان لم يدخل والاباحة مع عدم
الدخول والجهل وسماه ابن البراج وقال المفيد من عقد على امرأة وهو محرم مع العلم
بالنهي عن ذلك فرق بينهما ولم تحل له ابدا ولم يتعرض للجهل ولا للدخول لكن يدل
حيث المفهوم عليها قاله الشيخ وقال سلار والا يكون عقد عليها في احرام فانه
لا يصح ويحرم عليه ابدا واطلق في الجهل وعدم الدخول وقال في ف اذا تزوجها
حال احرامها جاهلا فدخل بها فرق بينهما ولم يحل له ابدا وان كان عالما ولم يدخل
فرق بينهما ولم يحل له ابدا وقال الصدوق في المقنع ولا يجوز للمحرم ان يزوج
ولا يزوج المحل واذا زوج فرق بينهما ولا يحل له ابدا وعد ابن حمزة في المحرمات على
التأبيد المعقود عليها في حال الاحرام من الرجل وهو عالم بتحريمه دخل بها او لم يدخل
ولو عقد جاهلا بالتحريم ولم يدخل بها فاذا علم بذلك فرق بينهما فاذا خرج من الاحرام
جاهلا عقد عليها ان شاء وقال ابو الصلاح والمعقود عليها في احرام معلوم
والمدخول بها منه على كل حال وتبعه ابن ادريس والذي بلغنا في هذا الباب
ما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه
لا تحل له ابدا ومقتضى هذه الرواية التحريم مع العلم سوى دخل او لا وعدمه
مع الجهل سواء دخل او لا عملا بالمفهوم قد بينا فيما تقدم ان وطي الشبهة
ينشر حرمة المصاهرة وقال ابن ادريس ان عقد الشبهة ووطي الشبهة لا ينشر تحريم
المصاهرة بحال وانما اصحابنا رووا انه يلحق به الولد ولا يجدونا عليه ما سوى
هذين الحكمين فحكمه حكم الوطي الحرام وعند الشافعي ينشر تحريم المصاهرة
ولا يثبت به حرمة المحرم وان كان شيخنا قد اورد ذلك في مبسوطه فهو رأي
الشافعي لا رأي الامامي وليس بجيد وقد تقدم البحث في ذلك
المشهور كراهة القابلة وابنتها وقال الصدوق في المقنع ولا يحل القابلة
للمولود ولا ابنتها وهي كبعض امهاته وفي حديث ان قبلت ومرت فالقوابل
اكثر من ذلك وان قبلت وربت حرمت عليه لنا الاصل الاباحة وما رواه

حكم تزويج القابلة وبنتها للمولود

احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال قلت للرضا عليه السلام يتزوج الرجل المراة التي قبلته فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق
عليه السلام قال لا يتزوج المراة التي قبلته ولا ابنتها وعن جابر عن الباقر عليه السلام قال سالته
عن القابلة ايحل للمولود ان ينكحها قال لا ولا ابنتها هي من بعض امهاته والجواب
ضعف السند والحمل على الكراهية لما رواه ابرهيم بن عبد الحميد قال سالت ابا الحسن
عليه السلام عن القابلة تقبل الرجل اله ان يتزوجها فقال ان كانت قد قبلته المراة
والمرتين والثلث فلا باس وان كانت قد قبلته وربته وكفلته فاني انهى
نفسي عنها وولدي وفي خبر اخر وصديقي في العقد وآدابه

فيه مطالب في العقد وصيغته قال الشيخ ره لا ينعقد عقد
الدوام الا بلفظين زوجتك وانكحتك وبه قال ابن الجنيد والسيد المرتضى
وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس ونقل عن بعض علمائنا انعقاده
بلفظ المتعة ايضا والوجه الاول لنا ان الاصل عصمة الفرج وصيانته عن الغير
خرج عنه ما اجمعوا عليه من الصيغ فيبقى الباقي على المنع الاصلي ولان المتعة
حقيقة في النكاح المنقطع في العرف الشرعي فيكون مجازا في الدائم للاصالة عدم
الاشتراك ولا يكفي في صيغ العقود ما يدل عليه بالمجاز والا لم ينحصر الالفاظ وهو
باطل اجماعا احتجوا بانعقاد المنقطع بلفظ التمتع مع الاخلال بالاجل دائما
فلو لم يكن من صيغه لما ينعقد والجواب المنع من الصغرى وسياتي

المشهور ان نكاح المتعة ينعقد بالفاظ ثلثة زوجتك وانكحتك ومتعتك وقال
السيد المرتضى في المسائل الناصرية اما نكاح المتعة فينعقد بما ينعقد به المؤبد
من الالفاظ بقوله امتعتني نفسك واجرني ايضا والوجه ما تقدم والادلة
ذكرناه في المسئلة السابقة قال الشيخ في ط اذا كان لا يحسن العربية
صح العقد بلفظ التزويج بالفارسية وان كان يحسنها لم ينعقد الا بلفظ النكاح
او التزويج لانه لا دلالة عليه وادعى عليه الاجماع وقال ابن حمزة وان قدر المتعاقد
ان على القبول والايجاب بالعربية عقدا بها استحبابا والمعتمد الاول
لنا انها عبارات افادت اباحة ما هو حرام قبلها وذلك حكم شرعي فيقف

في العقد وآدابه

في العقد وصيغته

الالفاظ التي ينعقد بها نكاح المتعة

حكم العقد بلفظ التزويج بالفارسية

على الاذن

على الاذن ولم يثبت الاذن في غير العربية فيبقى المنافي على الاصل احتج بان القارسي
[illegible] الى اللفظ العربي من قبيل المرادف فيصح ان يقام مقامها لان الركن
من غير تعرض للصيغة الخاصة بالمعنى وبالعرض للفظ وليست الالفاظ مقصودة
لذاتها وانما هي الات يتوصل بها الى فهم المعاني فاي لفظ ادى المعاني حصل
الغرض ولا يتعلق الحكم بخصوصية لفظ دون لفظ والجواب المنع من عدم
تعلق الغرض بحصول خصوصيات الالفاظ لو اتى بلفظ الامر وقصد الانشاء
مثل زوجني فيقول فعلت صح قال الشيخ في ط لو تقدم القبول في النكاح بان يقول الزوج
زوجنيها فقال الاولى زوجتكها صح وان لم يعد الزوج القبول لان في خبر سهل
الساعدي قال الرجل زوجنيها يا رسول الله فقال زوجتكها بما معك من القرآن
والرضا المتقدم بعده على الانشاء الموضوع للفظ الماضي لدلالته مطلقا على
[illegible] قال ابن ادريس لا بد ان يأتي بلفظ الاخبار في الايجاب ولا يجوز ان ياتي
بلفظ الامر والاستفهام وهو يناسب ما قلناه الاقرب ان لا ينعقد
بلفظ الاستقبال وقال ابن حمزة مثل ان زوجك فيقول زوجتك لبعده عن
الانشاء واحتمال الوعد وقيل يجوز لما دلت عليه رواية ابان بن تغلب في المتعة
اتزوجك متعة فاذا قالت نعم فهي امراتك في ادب العقد
النكاح مستحب مع الشهوة والقدرة اجماعا ولو لم تتق النفس فيه خلاف المشهور
استحبابه واطلق الاصحاب الاستحباب قال الشيخ في ط فاذا قسم الرجل والمراة
الى مشتهية فاذا رغب فيه استحب والغير مشتهية فلا يستحب وقسم ابن حمزة الرجل
والمراة الى اربعة اقسام لانهما اما ان يشتهيا كل واحد النكاح ويقدر عليه فيستحب له ولها
او يشتهي ولا يقدر عليه فيكره له وان لم يشتهي ولا يقدر عليه او يقدر عليه ولا يشتهي
فلا يكره ولا يستحب والمشهور الاول لعموم قوله تعالى تناكحوا تناسلوا وقوله عليه السلام شرار
موتاكم العزاب ولما رواه ابن فضال عن الصادق عليه السلام قال ركعتان يصليهما المتزوج
افضل من سبعين ركعة يصليها عزب وعن عبد الله بن الميمون القداح عن الصادق
عليه السلام عن آبائه عليهم السلام قال قال النبي صلى الله عليه وآله ما استفاد امرء مسلم فائدة
بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها

للمعنى

لو اتى بلفظ الامر وقصد الانشاء

لو اتى بلفظ الاستقبال

في ادب ... النكاح

في استحباب النكاح

ويحفظها اذا غاب عنها في نفسها وماله وعياله عن ضعف على هذا التقدير
ع ق ط كان الله تعالى وصف يحيى عليه السلام بكونه حصوراً ولولا انه فضل
الوصف امتنع وصفه به لذلك ولا يحمل على ابطال الاقتراض الطاعة على
انتفت الشهوة والجواب ان للانبياء اختصاصاً بما عند الله ولم
سلمنا لكن وصف شرع من قبلنا لا يستلزم ثبوته في شرعنا
ع ق ط نثار السكر واللوز في الولائم وغير ذلك جائز غير انه لا يجوز اخذه
الا باذن صاحبه اما قولاً او شاهد حال اذا اباحه وينبغي لمن انتهب و
على كل حال ويملك المتناول كما يملك الطعام اذا قدم على قوم وقيل
ذكرنا في كتاب الاطعمة واقوالها انه يملكها بالاخذ والحيازة
نثار السكر واللوز في الولائم واخذه مكروه والوجه ما قال في
الانتهاب يقع الاشكال في ملكه والوجه عندي انه يملكه بالتناول كالطعام
بالاصل بمجرده على انا اصالة الاستصحاب
قال ق ط اذا ملكت المرأة فحلاً
او خصياً فهل يكون محرماً لها حتى يجوز له ان يخلو بها ويسافر معها قيل فيه وجهان
هو الاقرب انه يكون محرماً لقوله ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الى قوله او ما ملكت
ايمانهن فنهى هنا عن الاظهار زينتهن لاحد الا لما استثنى ومنهم ما ملكت
الثاني وهو الاشبه بالمذهب انه لا يكون محرماً وهو الذي يقوى في نفسي وذهب
اصحابنا في تفسير الآية ان المراد به ما دون الذكران وهذا الكلام يدل على ترديده
وقال ق اذا ملكت المرأة فحلاً او خصياً او مجبوباً لا يكون محرماً لها فلا يجوز له ان
يخلو بها ولا يسافر معها واستدل باجماع الفرقة وبطريقة الاحتياط قال وانما الا
فقد روى اصحابنا ان المراد بها الاماء دون العبيد الذكران وهو اختيار ابن
ادريس وقد روى في حديث عن احمد بن اسحق عن ابي الحسن عليه السلام قال
لم يكن للرجل الخصي يدخل على نسائه فيناولهن الوضوء فيرى شعورهن
فقال لا وعن محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سألت ابا الحسن ع عن قناع الحرائر
من الخصيان فقال كانوا يدخلون على بنات ابي الحسن ع ولا يتقنعن قال
ع ق هذا الخبر خرج مخرج التقية والعمل على الخبر الاول وانما الجواز في الخبر الثاني

حكم نثار السكر واللوز في الولائم

اذا ملكت المرأة فحلاً او خصياً فهل يكون محرماً لها ام لا

تاريخ قصه ورقم تقرير من سلطان الوقت الخاقان الوزير الصفحه

الا باذن ابيها فان عقدت على نفسها بغير اذن ابيها كان العقد موقوفا على رضاء الاب فان امضى مضى
وان لم يمضه وفسخ كان مفسوخا ولو عقد الاب عليها من غير استيذان لها مضى العقد ولم يكن لها خلاف وان
ابت التزويج واظهرت كراهيته ولم يلتفت الى كراهتها لجعل عليها الولاية ولم يسوغ لها التفرد
بالعقد وبه قال ابن ابي عقيل والصدوق وابن البراج وههنا مذهب اخر التشريك بين المراة والولي
وهو اما الاب او الجد فليس لها التفرد بالعقد من دون احدهما وليس لاحدهما التفرد به من دونها
وهو مذهب ابي الصلاح وللشيخ قول اخر قال في التبيان في تفسير قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو
الذي بيده عقدة النكاح لا ولاية لاحد عندنا الا للاب والجد على البكر غير البالغ فاما من
عداهما فلا ولاية له وقال المفيد في فصل اولياء المراة والمالك اذا بلغت الحرة رشيدة ملكت كل
عقد من النكاح والبيع وغير ذلك وفي اصحابنا من قال اذا كانت بكرا لا يجوز لها العقد على
نفسها الا باذن ابيها ثم قال واما الابكار فان كانت كبيرة فالظاهر في الروايات ان للاب
اجبارها على النكاح وينبغي ان يستاذنها وفي اصحابنا من قال ليس له اجبارها على النكاح
ولست اعرف به نصا والمعتمد الاول لنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره جعل النكاح اليها وهو على
الاطلاق شامل للمدخول بها وغيرها وما رواه في الحسن الفضيل بن يسار ومحمد بن مسلم وزرارة وبريد
بن معاوية عن الباقر ع قال المراة التي ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى عليها ان تزويجها بغير
ولي جائز وعن زرارة عن الباقر ع قال اذا كانت المراة مالكة امرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد
وتعطي من مالها ما شاءت فان امرها جائز تتزوج ان شاءت بغير اذن وليها فان لم يكن كذلك
فلا يجوز تزويجها الا بامر وليها وعن منصور بن حازم في الصحيح عن الصادق ع قال تستامر البكر
ولا تنكح الا بامرها ولان ولاية المال قد زالت عنها فكذا ولاية النكاح عنها لانها احدى الولايتين
المنوطتين بالبلوغ والرشد احتج الشيخ بما رواه ابن ابي يعفور في الحسن عن الصادق ع قال لا تزوج
ذوات الاباء من الابكار الا باذن ابيها وعن ابراهيم بن ميمون عن الصادق ع قال اذا كانت الجارية بين
ابويها فليس لها مع ابويها امر واذا كانت قد تزوجت لم يزوجها الا برضا منها وفي الصحيح عن محمد بن
مسلم عن احدهما ع قال لا يستامر الجارية اذا كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقال يستامرها
كل احد ما عدا الاب ولان الحكمة تقتضي ذلك فان البكر لا معرفة لها باحوال الرجال ولو لم يجعل
امرها منوطا بنظر الاب لزم ادخال الضرر عليها وهو منفي بالاصل والجواب بحمل الروايات على
الكراهة بالتفرد والاولوية استيذان الاب جمعا بين الادلة والحكمة لا يصح للتعليل لعدم انضباطها

وليعصمها باستلزام اسقاط الولاية للاقارب عند عدم الاب احتج ابو الصلاح بما رواه صفوان في الموثق
قال استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر ع في تزويج ابنته لابن اخيه فقال افعل ويكون ذلك برضاها
فان لها في نفسها نصيبا قال واستشار خالد بن داود موسى بن جعفر ع في تزويج ابنته علي بن جعفر
فقال افعل ويكون ذلك برضاها فان لها في نفسها حظا والجواب بحملها على الاولوية كما تقدم

الجد للاب كالاب في ولاية النكاح

الجد للاب كالاب في ولاية النكاح سوى كان الاب حيا او ميتا وسوى كانت البكر بالغة
رشيدة واثبتنا ولاية الاب عليها او كانت صغيرة وهو الظاهر من كلام المفيد والسيد المرتضى و
سلار حيث اطلقوا الولاية للجد من غير اشتراط وجود الاب ره وقال ابن ادريس
وقال الشيخ في يه ان حياة الاب شرط في ولاية الجد على البكر البالغة والصغيرة وموته مسقط لولايته
عليهما وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج والصدوق واما ابن عقيل فانه قال الولي الذي
هو اولى بنكاحهن هو الاب دون غيره من الاولياء ولم يذكر للجد ولاية والمعتمد الاول لنا انه
ابن في الحقيقة له ولاية المال فتثبت ولاية النكاح كالاب الاقرب وما رواه عبد الله بن سنان
في الصحيح عن الصادق ع قال الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها ولا خلاف في ان الجد ولي امر
الصغيرة وفي الموثق عن عبيد بن زرارة قال قلت لابي عبد الله ع الجارية يريد ابوها ان يزوجها
من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب
زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد واذا كان ولاية الجد اقوى لم يثبت مع موت
الاضعف كالعكس والجواب احتج ح بما رواه الفضل بن عبد الملك عن الصادق ع قال ان الجد اذا
زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز قلنا فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد
هوى وهما سوى في العدل والرضا قال احب الي ان يرضى بقول الجد والجواب المنع من سلامة السند اولا
وان دلالته على المطلوب ثانيا فانه دلالة المفهوم ضعيف

حكم الولي والشهود في المتعة هل هما شرط في المتعة ام لا

المشهور عند علمائنا انه
لا يشترط في المتعة الولي ولا الشهود وقال ابن ابي عقيل نكاح الاعلان نكاح الدائم الذي
فيه ولا اجل ولا يجوز الا بولي وشاهدي عدل واما وضعت الشهود في نكاح الاعلان
لاجل الميراث وللطلاق والعدة والنفقات وهنا لم يلزم الاشهاد في نكاح المتعة لعدم هذه الاحكام
فيها لنا الاصل عدم الاشتراط ولانهما ليسا شرطين في شيء من العقود ولا يكونان شرطين هنا

التزويج

احتج بما رواه المهلب الدلال انه كتب الى ابي الحسن ع ان امراة كانت معي في الدار ثم انها زوجتني
نفسها واشهدت الله وملائكته على ذلك ثم ان اباها زوجها من رجل آخر فما تقول فكتب التزويج الدائم

لا يكون الا بولي وشاهدين ولا يكون تزويج متعة ببكر استر على نفسك واكتم رحمك الله
والجواب المنع من صحة السند اولا وثانيا من اشتمالها على الكتابة وهي ضعيفة وثالثا
من حملها على الثيب ورابعا من حملها على الاستحباب وتحقيقه ان نفي الاعيان
غير ممكن فليس الحمل على الجواز اولى من الحمل على الاستحباب

عقد النكاح يقع من غير الولي موقوفا على الاجازة كالعقد الفضولي في البيع فان اجازه مضى والا انفسخ

المشهور
ان عقد النكاح قد يقع موقوفا على الاجازة كعقد الفضولي في البيع فلو عقده غير من له الولاية
وقف على اجازة مالك الولاية فان اجازه مضى وان فسخه كان مفسوخا واختاره السيد
المرتضى مطلقا ونص المفيد على ان الصغيرة لو زوجها غير ابيها وجدها لابيها
كان العقد موقوفا على رضاها به بعد البلوغ فاذا بلغت فرضيت به واجازت ثبت
وان ابته بطل وكذا قال خ في يه وقال فيها ايضا لو زوجت البكر البالغة نفسها بغير اذن
ابيها كان العقد موقوفا على رضا الاب فان امضاه مضى وان لم يمضه انفسخ
كان مفسوخا فجعل عقد النكاح موقوفا وكذا قال ابن عقيل والصغيرة ان زوجها غير
الاب من سائر اوليائها دون البلوغ فبلغت وابت النكاح باطل وان رضيت فالنكاح
جائز وكذا جعل ابن الجنيد نكاح الصغيرين موقوفا على رضاهما بعد البلوغ لو زوجهما
غير الولي وكذا قال سلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس فانه قال النكاح عندنا
يقف على الاجازة مثل ان تزوج رجل امراة من غير امر وليها الرجل لم ياذن له في ذلك فان
العقد على اجازة الزوج والولي وكذا لو زوج بنت غيره فقبل الزوج وقف على اجازة
الولي وكذا لو زوج العبد بغير اذن سيده والامة بغير اذن سيدها وقف على
اجازتهما بغير خلاف في ذلك كله عند اصحابنا ما خلا العبد والامة فان بعضهم
يوقف العقد على اجازة الموليين وبعضهم يبطله لانه منهي عنه والنهي يدل على الفساد
وما عدا ما الاختلاف بينهم فيه الا ما ذهب اليه شيخنا في مسائل خلاف فرق قال خ في ف
النكاح لا يقف على الاجازة مثل ان تزوج امراة من غير امر وليها ولم ياذن له في ذلك
لم يقف العقد على اجازة الزوج وكذا لو زوج رجل بنت غيره وهو بالغ من رجل فقبل
الزوج لم يقف العقد على اجازة الولي لا اجازتها وكذلك لو زوج الرجل ابنه البنت
الكبيرة الرشيدة او اخته الرشيدة الكبيرة لم يقف على اجازتها وكذلك لو تزوج
العبد بغير اذن سيده والامة بغير اذن سيدها هذا باطل لا يقف على اجازة احد وكذلك

بعلي

لو اشترى لغيره بغير اذن لم يقف على اجازته وكان باطلا وبه قال الشافعي واحمد واسحق
واراد الشافعي تزويج البالغة الرشيدة نفسها من غير ولي والبيع بغير اذن صاحبه و
عندنا ان تزويج البالغة الرشيدة نفسها صحيح والبيع يقف على اجازة مالكه وقال
ابو حنيفة يقف جميع ذلك على اجازة الزوج والزوجة والولي وكذلك البيع الا انه يقول
في النكاح يقف على الطرفين على اجازة الزوج والزوجة وفي البيع يقف على اجازة البائع
دون المشتري وقال ابو يوسف ومحمد هيهنا يقف ذلك على اجازة الولي فان امتنع وكان
وضعت نفسها في كفو اجازة السلطان و وافقنا في مسئلة وهو ان الشراء لا يقف على اجازة
المشتري ويلزم المشتري وقال بخطه كما قلنا في ف وقال ابن حمزة التزويج لا يقف على
الاجازة الا في تسعة مواضع في عقد البكر الرشيدة مع حضور الولي على نفسها وعقد الاب
على ابنه الصغير وعقد الام عليه وعقد الجد مع عدم الاب وعقد الاخ والام والعم على صبيته
وتزويج الرجل عبد غيره بغير اذنه وتزويج العبد بغير اذن سيده فان اجاز الولي المعقود
له او عليه او سيده صح والا انفسخ والمعتمد الاول لنا ما رواه ابن عباس ان جارية بكرا
اتت النبي صلى الله عليه وآله فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي صلى الله عليه وآله وفي خبر آخر ان
رجلا زوج ابنته وهي كارهة فجاءت الى النبي صلى الله عليه وآله فقالت زوجني ابي ونعم الاب
من ابن اخيه يريد ان يرفع بي خسيسته فجعل النبي صلى الله عليه وآله امرها اليها فقالت اخترت ما صنع ابي
وانما اردت ان اعلم النساء ان ليس الى الآباء من امر النساء شيء وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر
عليه السلام انه سأله عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج
قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لامه وفي ص عن ابي عبيدة الحذاء قال سألت
ابا جعفر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما
ادرك كان له الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر الا ان يكونا قد ادركا ورضيا
والمراد هنا غير الاب والجد له كالاخ والعم والخال وعن زرارة عن الباقر عليه السلام بالولي هو
قال سألته عن رجل تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك لمولاه
ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما وفي الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مملوك
تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما فقلت
اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد ولا تحل

اجاز

اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله انما عصى سيده فاذا اجاز فهو له
جائز وعن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام عن ابيه عن آبائه عن علي عليه السلام انه
اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام لسيده فرق بينهما فقال السيد
لعبده يا عدو الله طلق فقال علي عليه السلام كيف قلت له قال قلت له طلق فقال علي عليه السلام للعبد
الآن ان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي فجعلته
بيد غيري قال ذلك لانك حيث قلت له طلق اقررت له بالنكاح احتج الخصم بان العقود الشرعية
يحتاج الى ادلة شرعية ولا دليل على ان هذه العقود واقعة على الاجازة فوجب القضاء
بفسادها وايضا روت عائشة ان النبي صلى الله عليه وآله قال ايما امرأة نكحت نفسها بغير
اذن وليها فنكاحها باطل وهذه نكحت بغير اذن وليها وروى ابو موسى الاشعري قال قال
رسول الله صلى الله عليه وآله لا نكاح الا بولي فنفاه بغير ولي وروى جابر عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ايما تزوج
بغير اذن مواليه فهو عاهر وروى ابن عمر عن النبي عليه السلام انه قال ايما عبد نكح بغير اذن مواليه
فنكاحه باطل وروى ابو العباس الفضل البقباق قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يتزوج
الامة بغير اذن اهلها قال هو زنا ان الله تعالى يقول فانكحوهن باذن اهلهن ثم قال وقد روى
اصحابنا ان تزويج العبد خاصة يقف على اجازة مولاه وله فسخه فرووا انهم عليهم السلام قالوا انما عصى
مولاه ولم يعص الله والجواب قد بينا الادلة الشرعية الدالة على صحة هذه العقود ولا يلزم
من عدم العلم بدليل الوجود الحكم بالفساد بل ولا من عدم الدليل نفسه وعن الروايات انها
غير منقولة من طرقنا فلا حجة له على ان قوله عليه السلام فنكاحها باطل اى يؤول الى البطلان او انه
مع اجازة الولي لم يكن قد نكحت بغير اذن وليها ولم يرد عليه السلام ان العقد اذا تجرد في
حال وقوعه من اذن الولي يكون باطلا بل انما اراد بتجرده على كل حال والمرأة اذا عقدت ثم
اجاز الولي فهو عقد باذن الولي وعليه يحمل رواية البقباق المشهور عند علمائنا
اجمع الا ابن الجنيد ان الام والجد لا ولاية لهما في النكاح وقال ابن الجنيد ان الام والجد فاما الصبية
غير البالغ فاذا عقد عليها ابوها فبلغت لم يكن لها اختيار وليس ذلك لغير الاب وآبائه
في حيوته والام وابوها يقومان مقام الاب وآبائه في ذلك لان رسول الله صلى الله عليه وآله امر نعيم
بن النحام ان يستأمر ام ابنته في امرها وقال لهم وهن في بناتهن والحق الاول لنا اصالة عدم الولاية للام
وما رواه زرارة في الموثق عن الباقر عليه السلام قال لا ينقض النكاح الا الاب وفي ص عن محمد بن

الام والجد لا ولاية لهما في النكاح

ه بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الصبي تزوج الصبية قال إن كان أبواهما اللذان
زوجاهما فنعم جائز وهو يدل من حيث المفهوم على عدم الجواز لو زوجهما غير الأبوين وفي
صح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الصبي تزوج الصبية يتوارثان قال إذا كان أبواهما
اللذان زوجاهما فنعم قلت فهل يجوز طلاق الأب قال لا وعن أبي بصير عن الصادق ع
قال سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الأب والأخ والرجل يوصى إليه والذي
يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها ويشتري فأي هؤلاء عفا جاز والظاهر أن الأخ إنما يكون
وليا مع التوكيل وحجة ابن الجنيد ضعيفة لأنها محمولة على الأولوية قال الشيخ في
يه إذا كان لها أخوان فجعلت الأمر إليهما ثم عقد كل واحد منهما عليها لرجل كان الذي عقد
له عليها أخوها الأكبر أولى بها من الآخر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس إن أراد
بذلك أنهما عقدا في حال واحدة معا الإيجابان والقبولان في دفعة واحدة فالعقدان باطلان
لأن ذلك منهي عنه والنهي يدل على الفساد للمنهي عنه وحمل ذلك على الأب والجد قياس
ونحن لا نقول به وإن أراد أنه تقدم عقد الأخ الأصغر عليها فكيف يكون الذي عقد له
عليها أخوها الأكبر واقع وإن أراد أن الأكبر كان عقده متقدما فالعقد صحيح ولا معنى
للأولوية هنا ثم قال ره وإن دخل بها الذي عقد عليها أخوها الصغير كان العقد ماضيا ولم
يكن للأخ الأكبر أمر مع الدخول بها وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس إذا كان الصغير
قد سبق بالعقد فسوى دخل بها المعقود له عليها أو لم يدخل لا أمر للكبير وإن سبق العقد
ودخل الذي عقد له الأخ الصغير بها فإنها ترد إلى الأول وكان لها الصداق بما استحل
من فرجها وعليها العدة قال وذهب شيخنا في نهايته إلى أنه إن كان قد دخل بها الذي عقد
له عليها أخوها الأصغر وإن كان عقده بعد عقد أخيها الأكبر عليها فهي زوجته مع الدخول
إلا أنه رجع في مسائل الخلاف وفي مبسوطه عن ذلك وقال روي في بعض أخبارنا ذلك و
رجوعه هو الصحيح والتحقيق أن نقول إن علم وقوع النكاحين دفعة واحدة بطلا معا
وبه قال الشيخ في ف قال إذا كان للمرأة وليان في درجة واحدة وأذنت لهما في التزويج
إذنا مطلقا ولم تعين الزوج فزوجاها معا نظرنا فإن كان أحدهما متقدما والآخر متأخرا
كان المتأخر باطلا دخل بها الزوج أو لم يدخل وقال في ط إن علم وقوع النكاحين دفعة
بطلا لأنه لا يصح أن يكون زوجة لهما معا وهذا التعليل جيد لعدم أولوية أحدهما فأما إن

حكم ما إذا كان لها أخوان فعقد كل واحد منهما عليها لرجل في حالة واحدة معا الإيجابان والقبولان في دفعة واحدة

بطلا

يبطلا معا وهو المطلوب أو يصحا معا وهو ممتنع وليس ببعيد عندي من الصواب أن يجعل ه
لها الخيار في إمضاء عقد أيهما كان إذ عقد كل واحد منهما قد قارن زوال ولايته لأنها حالة
عقد الآخر فبطلت هيئة كل عقد منهما وهي اللزوم ويبقى كل منهما كالعقد الفضولي في العقد وإن
علم تقدم أحدهما كان عقده صحيحا وبطل الثاني دخل بها الثاني أو لم يدخل وبه قال الشيخ في ط
قال فيه وقد روى أصحابنا أنه إن دخل بها الثاني كان العقد له والأول أحوط وفي يه فإن
كان الأخ الكبير قد سبق بالعقد ودخل الذي عقد له الأخ الصغير بها فإنها ترد إلى الأول
وكان لها الصداق بما استحل من فرجها وهذا ينافي ما نقله ابن ادريس عنه لأن العقد الثاني وقع
باطلا لمصادفته محلا مشغولا والدخول لا يؤثر في تصحيحه ولما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام
قال قضى أمير المؤمنين ع في امرأة أنكحها أخوها رجلا ثم أنكحتها أمها بعد ذلك رجلا وخالها أو أخ
لها صغير فدخل بها فحبلت فاختلف فيها فأقام الأول الشهود فألحقها بالأول وجعل لها الصداقين
جميعا ومنع زوجها الذي حقت له أن يدخل بها حين أن تضع حملها ثم ألحق الولد بأبيه وقد روي
وليس بها ع الاسقاط قال سئل أبو عبد الله عليه السلام وأنا عنده عن جارية كان لها أخوان زوجها
الأكبر بالكوفة وزوجها الأصغر بأرض أخرى قال الأول أحق بها إلا أن يكون الآخر قد دخل بها
فإن دخل بها فهي امرأته ونكاحه جائز فإن يكن وليد هو ابن جميع أو غيره من الثقات فالخبر صحيح وقد
تأوله الشيخ في كتابي الأخبار بأن الجارية إذا جعلت أمرها إلى أخويها كان الأكبر أولى بالعقد فإن
اتفق العقدان في حالة واحدة كان العقد الذي عقد الأخ الأكبر أولى ما لم يدخل الذي عقد عليه
الأخ الصغير فإن دخل بها أمضي العقد ولم يكن للأخ الكبير فسخه وهذا الوجه من التأويل حسن
ولا استبعاد في أولوية الأكبر لاختصاصه بمزية الفضيلة وقوة النظر والاجتهاد
قال الشيخ في يه متى كانت البكر بالغا استحب أن لا يعقد عليها إلا بعد استئذانها أن يعرض عليها التزويج
فإذا سكتت كان ذلك رضا منها وقال في ط وف البكر إذا كانت كبيرة فالظاهر في الروايات
أن للأب والجد أن يجبراها على النكاح ويستحب لهما أن يستأذناها وإذنها صماتها فإنه لم يعتقد
فلا حاجة إليه كذا وقال في موضع آخر من ط لا يصح نكاح الثيب إلا بإذنها وإذنها نطقها بلا
خلاف وأما البكر فإن كان لها ولي له الإجبار مثل الأب والجد فلا يفتقر نكاحها إلى إذنها
ولا إلى نطقها فإن لم يكن له الإجبار كالأخ وابن الأخ والعم فلا بد من إذنها والأحوط أن
يراعى نطقها عند الجميع وهو الأقوى وقال قوم يكفي سكوتها لعموم الخبر وهو قوي وقال ابن الجنيد

البكر البالغة الرشيدة يستحب أن لا يعقد عليها إلا بإذنها وسكوتها رضاها

نكاح م

روى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا تنكح الايم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن
وان سكوتها اذنها وان ابت فلا جواز عليها فلا يعقد احد من الاولياء ابا او كان غيره بالغة
بكرا او ثيبا بحجة اختيارها لنفسها الا من بعد اذنها وان يعرف عندنا سكوتها اذنها لما قاله النبي صلى الله عليه
وآله في ان اذنها صماتها او سكوتها ويحصل ايضا لكراهتها علامة من قيام ونحوه ليتبين عن مرادها بالفعل
منها وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا وامر اخا له بكرا في تزويجها فسكتت كان ذلك اذنا له
في التزويج واقرارا منها فان زوجها الاخ ثم انكرت لم يكن لها ذلك وعليها النكاح بالسكوت
وقال ابن حمزة واذا استأمر الاخ اخته البكر الرشيدة في تزويجها كان سكوتها رضاها
وقال ابن البراج في كتابي المهذب والكامل اذا اراد ابوها العقد عليها يعني البكر البالغ فينبغي
لان لا يعقد عليها حتى يستأذنها فان سكتت او ضحكت او بكت كان ذلك رضا منها بالتزويج
وقال ابن ادريس لما حكى قول الشيخ في النهاية ان الاخ اذا اراد العقد على اخته البكر استأمرها فان سكتت
كان ذلك رضا منها المراد بذلك انما يكون قد وكلته في العقد فان قيل اذا وكلته في العقد
فلا حاجة به الى استيمارها قلنا بل مستحب ان يستأمرها عند العقد بعد ذلك وكذلك
الاب اذا لم يكن وليا عليها ولا له الاجبار على النكاح وردت امرها اليه فانه يستحب ان يستأمرها
اذا اراد العقد عليها وهذا معنى ما روي ان اذنها صماتها والا السكوت لا يدل في موضع على الرضا
الا اذا لم يكن له وجه الا الرضا فح يدل عليه وليس بمخالف العادة قاضية بكون السكوت
هنا رضا اذ حياء المراة البكر يمنعها عن النطق فلو لم يجعل السكوت دلالة على الرضا مع انه
دال الا عرفا فيه وفي كثير من المواضع انتفت الدلالة على الرضا مطلقا مع ان النقل عن النبي
صلى الله عليه وآله في ان الثيب يعرب عنها لسانها والبكر اذنها صماتها مشهور وما رواه داود بن سرحان
عن الصادق عليه السلام في رجل يريد ان يزوج اخته قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وكلام ابن البراج ان
البكاء دلالة عليه مشكل قال رح في النهاية اذا عقدت الام لابن لها على امراة كان مخيرا
اذن في قبول العقد والامتناع منه فان قبل لزمه المهر وان ابى لزمها هي المهر وتبعه ابن البراج
وقال ابن ادريس حمل ذلك على الاب قياس فان الام غير والية على الابن وانما هذا النكاح موقوف
على الاجازة والفسخ فان بلغ الابن ورضي لزمه المهر وان ابى انفسخ النكاح ولا يلزم الام
من المهر شيء بحال اذ هي والاجانب سواء ولو عقد عليه اجنبي كان الحكم ما ذكرناه بغير خلاف
فلا دليل على لزوم المهر لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى الدليل وهذه دعوى

اذا عقدت الام لابنها كان مخيرا في قبول العقد ...

ذلك على ما روى محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انه ساله عن رجل زوجته امه وهو غائب قال
النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لامه
والرواية وقول الشيخ كلاهما لا يطابقان ما توهمه ابن ادريس من ان الام زوجت الصغير حملا
على الاب لان الباقر عليه السلام جعل الخيار له وانما يتم مع كونه بالغا ويمكن حمل الرواية على ما اذا ادعت الام
الوكالة ولم يثبت فانها تضمن المهر لانها قد فوتت البضع على الزوجة فضمنت عوضه
قال رح في النهاية واذا عقدت المراة على نفسها وهي سكرى كان العقد باطلا فان افاقت
ورضيت بفعلها كان العقد ماضيا فان دخل بها الرجل في حال السكر ثم افاقت الجارية
فاقرته على ذلك كان ذلك ماضيا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي
ان هذا العقد باطل فاذا كان باطلا فلا يقف على الرضا والاجازة لانه لو كان موقوفا
وقف على الفسخ والاجازة وشيخنا قال كان العقد باطلا فاذا كان باطلا فكيف
يكون في نفسه بعد الافاقة والرضا ماضيا وايضا العقد حكم شرعي يحتاج في اثباته الى
دليل شرعي ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع ولا يرجع في مثل
ذلك الى اخبار الآحاد وقول ابن ادريس لا باس به لكن الشيخ عول في ذلك على رواية
محمد بن اسمعيل بن بزيع في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن امراة ابتليت بشرب النبيذ
فسكرت فزوجت نفسها رجلا في سكرها ثم افاقت فانكرت ذلك ثم ظنت انه يلزمها
فورعت منه فاقامت مع الرجل على ذلك التزويج احلال هو لها ام التزويج فاسد لمكان
السكر ولا سبيل للزوج عليها فقال اذا اقامت معه بعدما افاقت فهو رضا منها قلت و
يجوز ذلك التزويج عليها قال نعم والتحقيق ان نقول ان بلغ السكر بها الى عدم التحصيل
كان العقد باطلا ولا ينعقد باقرارها لان مناط صحة العقود وهو العقل منفي هنا
وان لم يبلغ السكر الى ذلك الحد صح العقد مع تقريرها اياه وعليه يحمل الرواية
قال رح في النهاية الذي بيده عقدة النكاح الاب والاخ اذا جعلت الاخت امرها اليه ومن وكلته
في امرها فاي هؤلاء كان جاز ان يعفو عن بعض المهر وليس له ان يعفو عن جميعه وقال في ...
بيده عقدة النكاح عندنا هو الولي الذي هو الاب او الجد الا ان عندنا له ان يعفو عن بعضه
وليس له ان يعفو عن جميعه وقال في كتاب التبيان قوله تعالى الا ان يعفون معناه من يصح عفوها
من الحرائر البالغات غير المولى عليها لفساد عقلها فيترك ما يجب لها من نصف الصداق وقوله

في حكم ما اذا عقدت المراة على نفسها وهي سكرى

الذي بيده عقدة النكاح هو الولي له ان يعفو عن بعض المهر لا جميعه

الولي م

او يعفو الذي بيده عقدة النكاح قال مجاهد والحسن وعلقمة انه الولي وهو المروي عن الباقر والصادق
عليهما السلام غير انه لا ولاية لاحد عندنا الا الاب والجد على البكر الغير البالغ فاما من
عداهما فلا ولاية له الا ان يوكله منهما وروي عن علي عليه السلام وسعيد بن المسيب وشريح
انه الزوج وروى ذلك ايضا في اخبارنا الا ان الاول اظهر وهو المذهب ومن جعل العفو للزوج
قال له ان يعفو عن جميع نصفه ومن جعله للولي قال اصحابنا له ان يعفو عن بعضه وليس له ان يعفو عن
جميعه وان امتنعت المراة من ذلك لم يكن لها ذلك اذا اقتضت المصلحة ذلك عن ابي عبد الله
عليه السلام واختار الحلبي ان يكون المراد به الزوج لانه ليس للولي ان يهب مال المراة
وقال ابن البراج الذي بيده عقدة النكاح من الاب او غيره ممن يجعل المراة اليه وتوليه
امرها يجوز له العفو عن بعض المهر ولا يجوز له العفو عن جميعه وقال ابن ادريس الذي يقوى
في نفسي ويقتضيه اصول المذهب ويشهد بصحته النظر والاعتبار والادلة القاهرة والاخبار
انه الاب او الجد من قبله مع حياته او موته اذا عقد على غير البالغ فلهما ان يعفوا عما يستحقه من نصف
المهر بعد الطلاق اذا رايا ذلك مصلحة لها ويكون المراة وقت عفوهما غير بالغ فاما من عداهما او
هما مع بلوغها ورشدها فلا يجوز لهما العفو من النصف وصارا كالاجانب لانهما لا ولاية لهما
في هذه الحال ولا يجوز لاحد التصرف في مالها بالهبة كالعفو وغير ذلك الا عن اذنها للمنع من
التصرف في مال الغير عقلا وسمعا الا باذنه وليس في الاية متعلق سوى ما ذكرناه لانه تعالى قال
الا ان يعفون فدل بهذا انهن ممن يصح العفو منهن البالغات الثيبات على انفسهن في العقد والعفو
والبيع والشرى وغير ذلك ثم قال او يعفو الذي بيده عقدة النكاح معناه ان لم يكن بالغات
ولا ثيبات على انفسهن فقد عدمت الولاية عليهن عندنا سوى الاب والجد بغير خلاف فلهما
العفو بعد الطلاق عما يستحقه ولولا اجماع اصحابنا على ان الذي بيده عقدة النكاح الاب والجد
على غير البالغ لكان قول الحلبي قويا مع انه قد روي في بعض اخبارنا انه الزوج والتحقيق ان يقول الزوجة
ان كانت ولي امرها الاب او الجد فلهما العفو عن جميع النصف وبعضه مع المصلحة في ذلك وان
كانت بالغة رشيدة فالامر لها لانه تعالى قال وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح والاستثناء من
ايجاب النصف على الزوج انما يتم لو كان الذي بيده عقدة النكاح ولي المراة ويؤيده ما رواه
عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق عليه السلام قال الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها وفي الحسن عن رفاعة

قال سألت الصادق عليه السلام عن الذي بيده عقدة النكاح فقال الولي الذي يأخذ بعضا ويترك بعضا
وليس له ان يدع كله وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الذي بيده عقدة النكاح
قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره في مال المراة فيبتاع عنها ويشتري
فاي هؤلاء عفا فقد جاز وهذه الرواية التي عول عليها ح وهي مرسلة   قال ح في ن
اذا كان لرجل بنات عدة فعقد لرجل على واحدة منهن ولم يسمها بعينها الا للزوج وللشهود
فان كان الزوج رآهن كلهن كان القول قول الاب وعلى الاب ان يسلم اليه التي نوى العقد
عليها عند عقده النكاح وان كان الزوج لم يرهن كلهن كان العقد باطلا وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس عاد عن ذلك في مبسوطه وضعفه وقال النكاح باطل في الموضعين
قال وهو الذي يقوى في نفسي لان العقد حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي ومن شرط صحته
تميز المعقود عليها ولانه اذا ميزها من غيرها صح العقد بلا خلاف واذا لم يميزها ليس ثم
على صحته دليل اذ فيه خلاف فالاحتياط يقتضي ما قلناه وانما اورده شيخنا في نهايته ايرادا
لا اعتقادا كما اورد امثاله مما لا يعمل به ورواها ابو عبيدة فحسب وقال شيخنا في مبسوطه
في فصل فيما ينعقد النكاح لا يصح النكاح حتى يكون المنكوحة معروفة بعينها على صفة يكون
مميزة عن غيرها وذلك بالاشارة اليها او التسمية او الصفة والشيخ ره عول في ذلك على ما رواه
ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل كان له ثلث بنات فزوج رجلا ولم يسم التي
زوجها للزوج ولا للشهود وقد كان الزوج فرض لها صداقا فلما بلغ ان يدخل بها على الزوج
وبلغ انها الكبرى فقال الزوج لابيها انما تزوجت منك الصغرى من بناتك قال فقال ابو جعفر ع
ان كان الزوج رآهن ولم يسم واحدة منهن فالقول في ذلك قول الاب وعلى الاب فيما بينه وبين
الله ان يدفع الى الزوج الجارية التي نوى ان يزوجها اياه عند عقد النكاح قال فان كان الزوج
لم يرهن ولم يسم واحدة منهن عند عقدة النكاح فالنكاح باطل والتحريم بهذه الرواية ان الزوج
ان كان قد رآهن كلهن فقد رضي بما يعقد عليه الاب منهن ورضي باختياره ووكل الامر اليه
فكان في الحقيقة وكيله وقد نوى الاب واحدة معينة فصرف العقد اليها وان لم يكن قد رآهن
كان العقد باطلا لعدم رضى الزوج بما يسميه الاب ويعينه في ضميره والاصل في ذلك انا نقول
ان كان الاب قد نوى واحدة بعينها وكانت رؤية الزوج لهن دليلا على الرضا بما يعينه الاب
صح العقد وكان القول قول الاب فيما عينه والا فلا   قال ح في ط لو شرط خيارا د

حكم ما اذا اعتقد رجل على احدى بناته ولم يسمها بعينها الا للزوج وللشهود

لو شرط الخيار في عقد النكاح هل يبطل النكاح او الشرط

الثلث في عقد النكاح بطل النكاح قال قوم يبطل الشرط دون النكاح والاول اقوى وفي في متى
شرط خيار الثلث في عقد النكاح كان العقد باطلا واستدل بان العقد حكم شرعي يحتاج الى
دلالة شرعية ولا دلالة على ثبوت هذا العقد وقال ابن ادريس لا دليل على بطلان العقد من كتاب
ولا سنة ولا اجماع لان العقود الشرعية اذا ضامتها شروط غير شرعية بطلت الشروط وصحت العقود
وهذا شرط غير شرعي والذي يدل على صحة العقد قوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد يجب الوفاء
به والذي اختاره شيخنا تخريجات المخالفين وفروعهم وهو مذهب الشافعي ولا احد من اصحابنا ذهب
الى ذلك ولا ذكر المسئلة في مسطور له ولا وردت رواية من جهة اصحابنا لا احاد ولا تواتر و
شيخنا لما استدل على ما اختاره لم يتعرض بالاجماع ولا بالاخبار بل بشيء اوهن من بيت العنكبوت
ولم يتعرض لها في ساير تصانيفه الا في هذين الكتابين لانهما فروع المخالفين وتخريجاتهم وهذا جهل
من ابن ادريس وتسرع في حق شيخنا الاقدم البالغ في العلوم العقلية الى اقصاها والرقي في المعارف
النقلية الى غايتها ومنتهاها وارتفع عن تقليد من يسبقه من موافقيه فكيف بمخالفيه ولا يلزم
من تطابق المذهبين نسبة احدهما الى تقليد الاخر وان تاخر عنه زمانا والشيخ في مرة انا اتبع فيه ذلك
ما قاده النظر اليه ولا يلزم من استدلاله في بعض مطالبه بالاجماع والاخبار استحباب ذلك في
جميع المسائل ولا يلزم من عدم ذكر الاصحاب لهذه المسئلة ان لا ينبه عليها ويسطرها في كتبه
فان اكثر المسائل وضحها وبرهن عليها بدلائل عقلية او نقلية حسب ما اداه اجتهاده اليه وانما
نسبه استدلاله الى الضعف غلطا اما اولا فلان الحق فيما قاله من ان العقود امور شرعية تقف
على مورودها ومن العجائب انه استدل بعين هذا الدليل قبل ذلك بلا فصل في ان العقد
لا يصح بلفظ الامر لجهله بالادلة واستنباطه الاحكام منها انسب الشيخ الى ما قال عنه وهو برئ
منه والحق ما قاله رحمه الله في ذلك لان من اعظم شرائط العقود التراضي فلا ينعقد بدونه اجماعا اذ تقرر
هذا فنقول العقد الخالي عن الشرط الذي شرطاه فاسد اذ لم يقع بينهما التراضي فيه فلا يكون
منعقدا والمقترن به غير واقع على الوجه المشروط واذا كان باطلا على كلا التقديرين كان باطلا
في نفس الامر منحصرا فيهما قال في النهاية ومتى عقد الرجل لابنه على جارية وهو غير بالغ كان
له الخيار اذا بلغ وتابعه ابن ادريس وابن البراج وابن حمزة تعويلا على رواية [illegible] الكناسي عن الباقر
عليه السلام الى قوله فالغلام يجري في ذلك مجرى الجارية فقال يا ابا خالد ان الغلام اذا زوجه
ابوه ولم يدرك كان له الخيار اذا ادرك او بلغ خمس عشرة سنة او يشعر في وجهه او ينبت في عانته

حكم عقد الرجل لابنه على جارية وهو غير بالغ

قبل ذلك وفي ص عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سالته عن الصبي يزوج الصبية قال ان كان
ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز ولكن لهما الخيار اذا ادركا فان رضيا بعد فان المهر على الاب قال رحمه الله
قوله عليه السلام لكن لهما الخيار اذا ادركا يحتمل ان يكون ارادة لهما ذلك بما يفسخ العقد اما بالطلاق
من جهة الزوج واختياره او مطالبة المراة له بالطلاق وما يجري مجرى ذلك مما يفسخ العقد ولم
يرد بالخيار هاهنا امضاء العقد وان العقد موقوف على الخيار معا فان كان موقوفا في رواية كما تاول الحديث
الثاني ولو كان ممنوعا اذ لا اختيار للصغير مع الاب قال ابن حمزة ايضا اذا عقد الابوان على صبيهما
كان عقد الصبي موقوفا على الاجازة اذا بلغ دون الصبية فاذا بلغ الصبي ورضي به استقر وان
ابى انفسخ ولزم العاقد مهرها اذا عين وان مات احدهما قبل البلوغ توارثا وان عقد عليهما غير
الابوين ممن يكون عقدهما موقوفا على الاجازة ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا فان بلغ احدهما
ورضي به ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا وقال في النهاية اذا عقد الابوان على ولديهما قبل ان
يبلغا ثم ماتا فانهما يتوارثان ترث الجارية الصبي والصبي الجارية ومتى عقد عليهما غير ابويهما
ثم مات واحد منهما فان كان الذي مات الجارية فلا يرثها الصبي سوى بلغ او لم يبلغ لان له الاختيار
عند البلوغ وان كان الذي مات الزوج قبل ان يبلغ فلا ميراث لها ايضا لان له الخيار عند البلوغ
وهذا التعليل صريح يعطي ان منزلة الخيار عند البلوغ لو مات قبله فلا ميراث وهو يدل على نفي
الخيار في صورة الابوين وابن حمزة احتج بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الرواية
التي تلوناها في المسئلة السابقة وقد تاولها بما سبق وقول ابن حمزة انا ابى انفسخ ولزم
العاقد مهرها اذا عين مشكل قال ابن حمزة لو عقد على الصبيين غير الابوين ممن يكون
عقده موقوفا على الاجازة ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا فان بلغ احدهما ورضي به ومات
قبل بلوغ الاخر عزل عن تركته نصيب ميراث الطفل حتى يبلغ واذا بلغ ورضي به وحلف على
الرضا لغير طمع في الميراث سلم اليه وان نكل عن اليمين او لم يرض به سقط سهمه وان مات من لم يبلغ
لم يرثه البالغ الراضي فان بلغا ورضيا صح العقد ولزم المهر وان لم يرضيا وعين المهر لزم العاقد
وان لم يعين سقط وفي لزوم المهر مع عدم الرضا وعلى تقديره في سقوطه مع عدم التعيين اشكال
ايضا والوجه سقوط المهر مع عدم الرضا سوى عين اولا لانه فضولي ولا يضمن كغيره
قال الشيخ في [illegible] انه يجوز للبكر ان يعقد على نفسها نكاح المتعة من غير اذن ابيها
غير ان الذي يعقد عليها لا يطاها في الفرج هذا اذا كانت البكر بالغا فان كانت دون البالغ

اذا عقد الابوان على صبيهما كان عقد الصبي موقوفا على اجازته اذا بلغ دون الصبية

لو عقد على الصبيين من يكون عقده موقوفا على الاجازة ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا

حكم عقد البكر البالغ على نفسها نكاح المتعة من غير اذن ابيها

لم يجز العقد عليهما من غير اذن وكان حكم المتعة في هذا حكم نكاح الدائم وقال ابن ابي عقيل كل امرأة
كان وليها اولى بنكاحها منها لم يجز نكاحها متعة الا بامر وليها وكل من كانت اولى بنفسها من وليها
فهي التي يجوز نكاحها متعة وقال ابن حمزة ويجوز للبكر عقد نكاح المتعة بغير اذن الولي الا انه
لا يجوز للرجل وطيها في الفرج وقال ابن البراج ولا يجوز لها اذا كانت بكرا ان يعقد على نفسها
نكاح دوام ولا متعة الا باذن ابيها ورضاه فان فعلت ذلك كان العقد موقوفا على رضاه فان
رضيه مضى وان كرهه كان منفسخا وقد روي انه يجوز لها ان يعقد على نفسها نكاح المتعة
بغير اذن ابيها وان الزوج مع هذا الوجه لا يطاها في الفرج والاولى ما قدمناه والوجه عندي
الجواز على الكراهية في العقد من دون اذن ابيها وفي الافضاء لما رواه سعدان بن مسلم عن رجل
عن الصادق ع قال لا باس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن ابيها وعن ابي سعيد القماط
عمن رواه قال قلت لابي عبد الله عليه السلم جارية تكون بين ابويها يدعوني الى نفسها سرا من
ابويها افعل ذلك قال نعم واتق موضع الفرج قال قلت فان رضيت بذلك قال وان رضيت
بذلك فانه عار على الابكار احتج المانع بما رواه ابو مريم عن الصادق عليه السلم قال العذراء التي
لها اب لا تتزوج متعة الا باذن ابيها والجواب ح? في ريب بوجوه احدها ان يكون صبية لم تبلغ
لما رواه محمد بن مسلم قال سالته عن الجارية تمتع منها الرجل قال نعم الا ان يكون صبية تخدع
قال قلت اصلحك الله فكم الحد الذي اذا بلغت لم تخدع قال بنت عشر سنين وثانيها ان يكون قد
خرج مخرج التقية ومنها ان يكون اراد الكراهة دون التحريم لما رواه حفص بن البختري في حق?
عن الصادق ع في رجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها   قال ابو الصلاح
واذا وضعت نفسها في غير موضعها او عقدت على غير كفو فلابيها وجدها فسخ العقد ولو كان
ثيبا وهذا الكلام مشكل فانه ان قصد بغير الكفو غير الموافق في الايمان كان العقد باطلا ولا احتياج
الى فسخ الجد والاب وان عنى به في الشرف والمال والحسب فلا نم ان لهما الفسخ وقوله واذا وضعت
نفسها في غير موضعها ان اراد به التزويج بمن لا يحل لها فذلك كان العقد باطلا من غير احتياج
الى فسخ وان اراد التزويج بمن لا ينبغي لها باعتبار علو نسبها وشرفها وانخفاض نسب الرجل
فيمنع الاعتراض لهما فيه   قال ابن الجنيد واذا بلغ يعني الصبي فاذا زوجه غير الولي وقت
الاختيار فلم يجز الفسخ باظهاره والشهادة على ذلك لزمه اذا لم يكن ممنوعا من ذلك فان اراد
جعل الاظهار والشهادة عليه شرطين في الفسخ فهو مم وان اراد جعلهما شرطين في الثبوت فهو

فيما اذا وضعت نفسها في غير موضعها او عقدت على غير كفو

فيما اذا تزوج الصبي غير الولي

حتى يجعل التزويج على اللزوم وظاهره الا في نقض الامر   قال ابن الجنيد اذا كان ابو الصبية كافرا
او عبدا او مولى عليه لم يكن لهما ان يعقد عليها حتى تبلغ وتختار لنفسها وقوله في الكافر جيد لقوله تعالى
ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واما العبد فالاقوى صحة ولايته لانه بالغ رشيد
فاشبه الحر وكونه مولى عليه لا ينافي ولايته   جعل الشيخ في ط للوصي ولاية النكاح على الصغيرة
وهو قول الشيخ ابي? وقال في الخلاف اذا اوصى الى غيره بان يزوج بنته الصغيرة صحت الوصية وكان
له ان يزوجها ويكون صحيحا سوى عين الزوج او لا وان كانت كبيرة لم يصح الوصية ومنع منه بعض
الاصحاب وهو قول الشيخ في ط ايض لرواية محمد بن اسمعيل بن بزيع الصحيحة قال سالته عن رجل
مات وترك اخوين وابنة والابنة صغيرة فعمد احد الاخوين الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات
ابو الابن المزوج فلما ان مات قال الاخر اخي لم يزوج ابنه فزوج الجارية من ابنه فقيل للجارية
اي الزوجين احب اليك الاول او الاخير قالت الاخير ثم ان الاخ الثاني مات وللاخ الاول ابن اكبر
من الابن المزوج فقال للجارية اختاري ايهما احب اليك الزوج الاول او الزوج الاخر فقال الرواية
فيها انها للزوج الاخير وذلك انها قد كانت ادركت حين زوجها وليس لها ان تنقض ما عقده
بعد ادراكها والوجه ما قاله الشيخ في ف لرواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته عن
الذي بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه ولان الحاجة قد تدعو الى ذلك
لتعذر تحصيل الكفو دائما فاقتضت الحكمة اثبات الولاية تحصيلا للمصلحة ولانه لا مانع منه
والاصل جوازه وقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ولانه لا خلاف في
ان له ان يوصي بالنظر في مالها فكذلك التزويج   لو وكلت المرأة رجلا في تزويجها من نفسه
فالوجه الجواز وبه قال ابن الجنيد عملا بالاصل ولانه عقد صدر من اهله في محله فكان لازما
كغيره ومنع منه بعض علمائنا لئلا يكون موجبا قابلا ولما رواه عمار الساباطي قال سالت
ابا الحسن ع عن امراة تكون في اهل بيت فيكره ان يعلم بها اهل بيتها ايحل لها ان توكل رجلا يريد
تزويجها تقول له قد وكلتك فاشهد على تزويجي قال لا قلت جعلت فداك وان كانت ايما قال وان
كانت ايما قلت فان وكلت غيره لتزويجها منه قال نعم والجواب لا امتناع في كون الواحد موجبا قابلا
كما تقدم في البيع والرواية ضعيفة   في الصداق المشهور عند علمائنا ان المهر لا يتقدر
كثيره فيجوز العقد على اكثر من مهر السنة اضعافا مضاعفة وذهب اليه الشيخان وابن ابي عقيل والظاهر
من كلام الصدوق في المقنع ونص عليه سلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد

فيما اذا كان ابو الصبية كافرا او عبدا او فيه حرية

في ولاية النكاح للوصي على الصغيرة

فيما اذا وكلت المرأة رجلا في تزويجها لنفسه

في الصداق

وكلّ ما صحّ ان يملكه المسلم والتموّل من قليل او كثير ينتفع به من دين او دنيا من عين وعرض او يكون له
عوض من اجرة دار او عمل اذا وقع التراضي بين الزوجين فالعرض يحلّ به وطيه بعد العقد عليه وسال
المفضل بن عمر ابا عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن مهر المراة الذي لا يجوز للمؤمن
ان يجوزه فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك ردّ الى السنة ولا شيء عليه اكثر من الخمس
مائة درهم وقال السيد المرتضى في انتصاره وممّا انفردت به الامامية انه لا يجاوز بالمهر خمسمائة درهم جيادا
قيمتها خمسون دينارا فما زاد على ذلك ردّ الى هذه السنة والحجة بعد اجماع الطائفة ان قولنا مهرا
يتبعه احكام شرعية وقد اجمعنا على ان الاحكام الشرعية يتبع ما قلنا به اذا وقع عليه وما زاد عليه
لا اجماع على انه يكون مهرا ولا دليل شرعيا فيجب نفي الزيادة وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه
اذا جاوز السنة ردّ اليها والمعتمد الاول لنا قوله تعالى وآتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا منه
شيئا وعموم فنصف ما فرضتم وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وما رواه الوشاء في الصحيح عن الرضا
عليه السلام يقول لو ان رجلا تزوج امراة وجعل لها مهرا عشرين الفا وجعل لابيها عشرة الاف كان
المهر جائزا والذي جعله لابيها فاسدا ولانه نوع معاوضة فكانت منوطة لاختيار المتعاوضين في العقد
كالمعاوضات الباقية واحتجاج السيد ضعيف لمنع عدم الاجماع سلمنا لكن لا يلزم من نفي الاجماع
نفي باقي الادلة فان احتج بما رواه المفضل بن عمر قال دخلت الى ابي عبد الله عليه السلام فقلت له اخبرني
عن مهر المراة الذي لا يجوز للمؤمن ان يجوزه قال فقال السنة خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك ردّ
الى السنة ولا شيء عليه اكثر من الخمسمائة فالجواب ضعف الرواية فان في طريقها محمد بن سنان
قال الشيخ انه مطعون عليه ضعيف جدا وما يختص بروايته ولا يشركه فيه غيره لا يعمل عليه او نقول يحتمل
ان يكون المراد بذلك الاستحباب ومع الزيادة يستحب الرد بالابراء الى مهر السنة ويعد الرد
بالابراء لا يلزمه اكثر
شرط المهر ان يكون مملوكا للمسلم ان كان العاقد مسلما اجماعا فلو سمّى
خمرا او خنزيرا او كلب هراش بطل المسمّى اجماعا وهل يبطل العقد للشيخ قولان ففي نه يبطل به
قال المفيد في المقنعة وابن البراج وابو الصلاح ونقل سلار الخلاف وقال الشيخ في ط وف يصحّ
العقد وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وابن زهرة وقال انه يعتبر خلاف الامن مالك وبعض اصحابنا
وقال ابن الجنيد لا يفسد العقد لفساد المهر ولا يصحّ لصحته لان لكل واحد منهما معنى وحكما واحتج
الفريق الاول بقول الباقر عليه السلام المهر ما تراضيا عليه قلّ او كثر ويلزم منه بطريق عكس النقيض ان
ما لم يتراضيا عليه لا يكون مهرا اذا تقرر هذا فنقول لغير المسمّى لم يتراضيا عليه فلا يكون مهرا والمسمّى

شرط المهر ان يكون مملوكا للمسلم ان كان العاقد مسلما وهل يبطل العقد به ام لا

ايضا لا يكون مهرا فالعقد لا بدّ له من مهر مقارن او لاحق فاذا لم يستعقب مهرا كان باطلا ولان
الرضا بالنكاح شرط في العقد وانما وقع على المسمّى وهو باطل فيبطل الرضا فيبطل المشروط ولانه
عقد معاوضة فيفسد بفساد العوض في البيع واحتج الشيخ بان ذكر المهر ليس شرطا في العقد فاذا ذكر
ما هو فاسد لم يكن اكثر ممّا لم يذكر اصلا فلا يؤثر ذلك في فساد العقد وايضا قوله لا نكاح الا
بولي مرشد وشاهدي عدل فنفاه لعدم الولي والشاهدين واثبته بهم وهذا نكاح وقد عقد
بهم فوجب ان يكون ثابتا وايضا فانهما عقدان يصحّ ان ينفرد كلّ منهما عن صاحبه الا ترى انه لو عقده
بغير مهر صحّ النكاح ولا خلاف فاذا ثبت بعد ذلك المهر صحّ ايضا فاذا كانا عقدين ففساد احدهما
لا يوجب فساد الآخر الا بدليل والجواب الفرق بين عدم التسمية وتسمية الفاسد ظاهر
فان في الصورة الاولى قد تراضيا بعدم المهر فصحّ العقد للرضا به خاليا عن العوض وثبت مهر المثل
لان العوض اذا لم يثبت وجب المعوّض فاذا تعذّر العوض بصحة النكاح وجب مهر المثل اما في الصورة
الثانية فلم يقع تراض بالخلوّ عن العوض والمسمّى باطل في نظر الشرع فلا يقع عوضا وغيره غير مرضي
به فلا يصلح للعوضية والخبر ليس من طرقنا فلا يجوز الاستدلال به سلمنا لكنه محمول على الاستحباب
سلمنا لكنه محل سلمنا لكن يمنع الاثبات هنا كما في قوله لا صلوة الا بطهور وتمنع تعدد العقد
مع التسمية ومع ذلك كله فقول الشيخ انه لا يخلو من قوة فنحن في هذه المسئلة من المتوقفين
قال الشيخ في نه يجوز العقد على تعليم آية من القرآن او شيء من الحكم والآداب لان ذلك له
اجر معين وقيمة مقدرة ولا يجوز العقد على اجارة وهو ان يعقد الرجل على امراة على ان يعمل
لها ولوليها اياما معلومة او سنين معينة وقال في ف يجوز ان يكون منافع الحرّ مهرا مثل تعليم
قرآن او شعر مباح او بناء او خياطة ثوب وغير ذلك ممّا له اجرة واستثنى اصحابنا من جملة ذلك
الاجارة وقالوا لا يجوز لانه كان مختصا بموسى عليه السلام ونحوه قال في ط وقال ابن البراج في الكامل كقول الشيخ في
وقال في المهذب يجوز ان يكون منافع الحرّ مهرا مثل ان يخدمها شهرا او على خياطة ثوب او على ان
يخيط لها شهرا وكذا البناء وما اشبهه وكذلك تعليم القرآن والمباح من الشعر وروى اصحابنا ان
الاجارة مدة لا يصحّ ان يكون صداقا لان ذلك مخصوص لموسى عليه السلام في المفصل بعد ذلك كقوله في الكامل
وبه قال قطب الدين الكيدري وقال ابن الجنيد كلّما صحّ الملك له والتموّل من قليل وكثير ينتفع به
في دين او دنيا من عين وعرض ويكون له عوض من اجرة دار او عمل اذا وقع التراضي بين الزوجين
فالعرض يحلّ به وطيه بعد العقد عليه ولم يستثن شيئا وكذا المفيد وسلار وقال ابن حمزة كلّما صحّ

يجوز العقد على تعليم آية من القرآن او شيء من الحكم والآداب ولا يجوز العقد على الاجارة

تملكه في الشريعة مما له قيمة وما يصح ان يكون ثمنا للمبيع او اجرة لمستكرى او منفعة لحر مهرا من تعليم
القرآن والادب وعلم الصنائع المباحة سواء الاجارة يصح ان تكون مهرا وقال ابن ادريس
يجوز ان تكون منافع الحر مهرا مثل تعليم قرآن او شعر مباح او بناء او خياطة ثوب وغير ذلك
مما له اجرة لان كل ذلك له اجر معين وقيمة مقدرة واستثنى بعض اصحابنا من جملة ذلك
الاجارة اذا كانت معينة يعملها الزوج بنفسه قال لان ذلك كان مخصوصا لموسى عليه السلام
والوجه في ذلك ان الاجرة اذا كانت معينة لا تكون مضمونة بل ذا مات المستأجر لا يوجد
من تركته ويستأجر لتمام العمل قال لنا الذي اعتمده واعمل عليه وافتي به ان منافع الحر ينعقد
عقد النكاح ويصح الاجارة والاجرة على ذلك سواء كانت الاجارة في الذمة او معينة
لعموم الاخبار وما ذكره بعض اصحابنا من استثنائه الاجارة وانها مخصوصة بموسى عليه السلام
وكلام في غير موضعه واعتماد على خبر شاذ نادر فاذا تؤمل حق التأمل بان ووضح ان شعيبا
عليه السلام استأجر لموسى ع لرعي له وكلام في غير موضعه لا لرعي لنفسه وذلك كان في شرعه
ومثله ان المهر للاب دون البنت واذا كان كذلك فانه لا يجوز في شرعنا ما يجوز في شرع شعيب
عليه السلام فاما اذا عقد على اجارة ليعمل لها فالعقد صحيح سوى كانت الاجارة معينة او في
الذمة وقد اورد شيخنا في يب خبرا عن السكوني عن الصادق ع قال لا يحل النكاح اليوم
في الاسلام باجارة بان يقول اعمل عندك كذا وكذا سنة على ان تزوجني اختك وبنتك
قال حرام لانه ثمن رقبتها وهي احق بمهرها فهذا يدلك على ما حررناه وبيناه فمن استثنى
من اصحابنا الاجارة التي فعلها شعيب مع موسى عليهما السلام فصحيح ولنا اراد غير ذلك فغلط
وقال في مسائل خلافه يجوز ان يكون منافع الحر مهرا كتعليم قرآن او شعر مباح او خياطة
ثوب وغير ذلك واحتج بالاجماع وبرواية سهل بن سعد الساعدي ان امرأة اتت النبي ص وآله
فقالت يا رسول الله اني وهبت نفسي لك فقامت قياما طويلا فقام رجل فقال يا رسول
الله زوجنيها ان لم يكن لك فيها حاجة فقال رسول الله ص وآله هل عندك من شيء تصدقها
اياه فقال ما عندي الا ازاري هذا فقال النبي ص وآله ان اعطيتها اياه جلست ولا ازار
لك فالتمس شيئا فقال ما اجد شيئا فقال رسول الله هل معك من القرآن شيء قال نعم
سورة كذا وسورة كذا وسماها فقال رسول الله ص وآله قد زوجتكها بما معك من القرآن
فظاهره انه جعل القرآن الذي معه صداقا وهو غير ممكن فيكون الصداق تعليمها اياه

قال ابن ادريس ليس قوله في يب وف يتضاد لانه قال في يب لا يجوز العقد على الجارة وهو ان يعقد الرجل
على امرأة ان يعمل لها اياما معلومة او سنين معينة فاضاف العمل اليه بعينه وقوله في ف يجوز
ان يكون منافع الحر مهرا مثل قرآن او شعر مباح وغير ذلك مما له اجرة يريد الا يكون الاجارة
معينة بنفس الرجل بل يكون في ذمته يحصلها اما بنفسه او غيره وذلك جائز على ما بيناه و
المعتمد عندنا الجواز في الجميع للاصل ولدلالة الحديث عن النبي صلى الله عليه وآله والاخبار عن
الائمة عليهم السلام عليه روى محمد بن مسلم في ح عن الباقر ع قال جاءت امرأة الى النبي ص وآله
فقالت زوجني فقال رسول الله ص وآله من لهذه فقام رجل فقال انا يا رسول الله زوجنيها فقال
ما تعطيها فقال ما لي شيء فقال لا فاعادت فاعاد رسول الله ص وآله فلم يقم احد غير الرجل ثم
اعادت فاعاد رسول الله في المرأة الثالثة اتحسن من القرآن شيئا قال نعم فقال قد زوجتكها
على ما تحسن من القرآن فعلمها اياه فلا فرق بين الاجارة وغيرها ولا بين ان يكون الاجارة معينة
او مطلقة وان كان فيها احتمال لتعذره الرجوع الى العوض مع التعيين ويلزم عراء البضع عن العوض
ويؤيده ما رواه احمد بن محمد في القوي عن ابي الحسن ع قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة
ويشترط اجارة شهرين فقال ان موسى ع قد علم انه سيتم له شرطا فكيف لهذا بان يعلم انه
سيبقى حتى يفي وقد كان الرجل على عهد رسول الله ص وآله يتزوج المرأة على سورة من القرآن وعلى
الدرهم وعلى الحنطة القبضة قال ح في يب يستحب للرجل ان لا يدخل بامرأته حتى
يقدم لها مهرها فان لم يفعل قدم لها شيئا من ذلك وغيره من الهدية يستبيح به فرجها ويجعل
الباقي دينا عليه قال ابن ادريس قوله ليستبيح به فرجها غير واضح انما الذي يستبيح الفرج هو العقد والايجاب
والقبول دون ما تقدمه من المال المذكور فان تقديمه كتأخيره بلا خلاف وهذه المنازعة لفظية فانه
ح ره قصد بذلك التأكيد في الاستحباب ولهذا قال عقيب ذلك وان لم يفعل ودخل بها وجعل
المهر في ذمته لم يكن به بأس وح تابع الرواية التي رواها ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا تزوج الرجل
المرأة فلا يحل له فرجها حتى يسوق اليها شيئا درهما فما فوقه او هدية من سويق او غيره قال ح وهذه الرواية
وردت على جهة الافضل اما ان يكون ذلك واجبا او تركه محظورا فلا ثم روى عبد الحميد الطائي قال
قلت لابي عبد الله عليه السلام اتزوج المرأة وادخل بها ولا اعطيها شيئا فقال نعم يكون دينا عليك و
هذا كالتصريح بما قلناه ويحمل الرواية الاولى على الزجر على اخذ العوض فان الفرج يكون حراما ح فقال ابن
الجنيد لا يستحب الاحليل يدخل بها بزوجته قبل ان يدخل بها يعطيها مهرها او جزءا منه او شيئا من غيره

يستحب للرجال ان لا يدخل بامرأته حتى يقدم لها مهرها فان لم يفعل قدم لها شيئا من ذلك او غيره من الهدية

الصداق يقع به استحلال الفرج ولا بأس بأن يدخل بزوجته من له مال وعرض يفي بالمهر ان
رضيت ان يكون ذلك دينا عليه ويستحب ان يشهد لها بذلك فان لم يكن له مال لم يجز
ان يستحل فرجها بغير شيء يعجله من مهرها قل او كثر لئلا يتلف فيكون الفرج موطوءا بغير
عوض ولاسيما ان كان ولي البلد يرى ان الدخول ابراء من المهر فان شرطت على ان المهر دين
عليه وعلمت حاله ورضيت بذلك جاز ولا حرج ما قلناه والاولى ان اعطاها ما يجوز ان يستحل
به الفرج   اذا لم يسم مهرا ثم قدم لها شيئا قبل الدخول ودخل بها بعد ذلك لم تستحق

فيما اذا لم يسم مهرا

عليها اكثر شيئا من المهر سوى ما اخذته قليلا كان ما وصل اليها او كثيرا ذهب اليه الشيخان
وابن البراج وابن ادريس وسلار وقال ابن ادريس انه مجمع عليه عند اصحابنا ودليل هذه
المسئلة هو الاجماع المنعقد منهم بغير خلاف وفيه الحجة لا وجه لذلك لان الاجماع
بانه لم يعطها شيئا ودخل من غير تسمية لزمه مهر المثل ولم يتعرض بشيء وعندي في هذه المسئلة
اشكال قال المفيد لانها لو لم ترض به مهرا لما مكنته من نفسها حتى تستوفي تمامها او توافقه على ذلك
ويجعله دينا في ذمته وفي رواية ابي عبيدة والفضيل في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل
تزوج امرأة فدخل بها واولدها ثم مات عنها فادعت شيئا من صداقها على ورثة زوجها فجاءت
تطلبه منهم وتطلب الميراث قال فقال اما الميراث فلها ان تطلبه واما الصداق فان الذي
اخذت من الزوج قبل ان يدخل بها فهو الذي حل للزوج به فرجها قليلا كان او كثيرا اذا هي قبضته
منه وقبلته ودخلت عليه فلا شيء لها بعد ذلك وهذه الرواية عول عليها علماؤنا والوجه
عندي التفصيل وهو انها ان رضيت بالمدفوع اليها لم يكن لها المطالبة وان لم ترض منها
نوع مهرها شيء وهو ان يقول لقد كان في الزمن الاول لا يدخل الرجل حتى يقدم المهر والعادة الآن
بخلاف ذلك فلعل منشأ الحكم العادة فنقول ان كانت العادة في بعض الازمان او الاصقاع
كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدم وان كانت العادة كالعادة الآن كان القول قولها
وقال ابن حمزة ان دخل بها قبل الفرض وبعث اليها قبل الدخول بشيء واخذت فان ردت عليه
او ابت قبوله من جهة المهر لزمه مهر المثل وان لم ترد وقالت المرأة بعد ذلك انها هدية والرجل
يقول انه مهر كان القول قول الرجل مع اليمين فان حلف سقط دعواها وان نكل لزم لها مهر المثل وردت
اليمين كان لها ذلك   قال الشيخ في النهاية متى خلا الرجل بامرأته وارخى الستر ثم طلقها وجب
عليه المهر على ظاهر الحال وكان على الحاكم ان يحكم بذلك وان لم يكن قد دخل بها الا انه لا يحل

فيما اذا خلا الرجل بامرأته وارخى الستر ثم طلقها ولم يدخل بها

للمرأة ان تأخذ اكثر من نصف المهر ما لم يدخل بها فان امكن الزوج اقامة البينة على انه لم يدخل بها فان ل
ان يكون بكرا فجد على صدقها لم يلزمه اكثر من نصف المهر وقال في ف اذا طلقها بعد ان خلا بها قبل ان
يمسها اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب فذهب طائفة الى ان وجود هذه الخلوة وعدمها سواء ويرجع
بنصف الصداق ولا عدة عليها وهو الظاهر من روايات اصحابنا وذهبت طائفة الى ان الخلوة كالدخول يستقر بها
المسمى ويجب عليها العدة وبه قال قوم من اصحابنا وكذا قال في ط وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر
النصف والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المرأة
نفسها فان وقعت الخلوة بحيث لا مانع ظهر من غلبة ولا عجز كان الحكم بالاغلب فيه وجوب المهر ولا يحل للمرأة
اذا علمت انه لم يجامع ولا ما يقوم مقام ذلك من انزال الماء بغير ايلاج او لمس عورة او نظر اليها او قبلة فان
تأخذ منه من ذلك مخصصا كان او عنينا او مخلا لزمه المهر وقال ابن ابي عقيل وقد اختلفت الاخبار عنهم عم
في الرجل يطلق المرأة قبل ان يجامعها وقد دخل بها وقد مس كل شيء منها الا انه لم يصبها فروي عنهم في بعض
الاخبار انهم قالوا اذا اغلق الباب وارخت الستر وجب لها المهر كاملا ووجبت العدة وفي بعض الاخبار
انها نصف المهر ولا عدة عليها وهذا ادل الخبرين بدلالة الكتاب واشبه بقولهم لان الله تعالى يقول فان
طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فاخبر انه اذا طلقها قبل ان يجامعها
ان لها نصف المهر وقد جاء عنهم عم ما يحقق هذا في قضاياهم في العنين ان الرجل اذا تزوج المرأة فدخل بها
فادعت المرأة انه لم يصبها وخلا به اجل الامام سنة فاذا مضت السنة ولم يصبها فرق بينهما واعطيت
نصف الصداق ولا عدة عليها منه وفي هذا ابطال رواية من روى عنهم عم انه اذا اغلق الباب وارخى الستور
وجب المهر كاملا وهذا العنين قد اغلق الباب وارخى الستور واقام معها سنة لا يجب عليه الا النصف
الصداق والسبيلان واحد ولا فرق بينهما وابن البراج وقطب الدين الكيدري وافقا الشيخ في
به وقال الصدوق في المقنع اذا تزوج الرجل المرأة فارخى الستر واغلق الباب ثم انكر جماعها
فلا يصدق لانه انما يدفع عن نفسه العدة ويدفع عن نفسه المهر وقال ابن حمزة ونعم ما قال واذا دخل
وارخى الستر عليها وادعى الوطء ان لم توافقه وامكنه اقامة البينة واقامها قبلت منه وان لم يمكنه كان له
ان يستحلفها فان استحلفها والا لزمه توفية المهر والمعتمد ان الخلوة بمجردها لا توجب المهر لنا قوله تعالى فنصف
ما فرضتم ورواية يونس بن يعقوب عن الصادق ع قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وما رواه
محمد بن مسلم عن الباقر ع متى يجب المهر قال اذا دخل بها وعن حفص بن البختري عن الصادق ع في رجل دخل
بامرأة قال اذا التقى الختانان وجب الغسل والمهر والعدة احتج الآخرون بما رواه زرارة عن الباقر ع

قال اذا تزوج الرجل المرأة ثم خلا بها فاغلق عليها بابا او ارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق وخلاه
بها دخول وعن اسحق بن عمار عن الصادق والباقر عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول من اجاف من الرجل
على اهله بابا وارخى سترا فقد وجب عليه الصداق ولان المرأة سلمت المعقود عليها تسليما تاما فوجب ان تستحق
العوض الذي في مقابله كالمستأجر اذا قبض العين جميع المدة ولم ينتفع والجواب المنع ثم نحمل سند الخبر قال
الشيخ والوجه فيهما ان نحملهما على انهما اذا كانا متهمين بعد خلوتهما وانكر المواقعة فلا يصدقان على ذلك ويلزم الرجل
المهر كاملا والمهر له للعين بطل الحال ومتى كانا صادقين او كان هناك طريق يمكن ان يعرف به صدقهما فلا يوجب
المهر الا المواقعة واستدل بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يتزوج المرأة فيرخي عليها وعليه الستر
او يغلق الباب ثم يطلقها فيسئل المرأة هل اتاك فتقول ما اتاني ويسئل هو هل اتيتها فيقول لا فقال
لا يصدقان وذلك انها تريد ان تدفع العدة عن نفسها ويريد هو ان يدفع المهر والفرق بينها وبين الاجارة ظاهر فان
المنفعة في الاجارة مقدرة بالزمان فاذا فات الزمان تلفت وهنا المنفعة تتلف بالاستيفاء دون
مضي الزمان فافترقا قال الشيخ كان ابن ابي عمير يقول الاحاديث قد اختلفت في ذلك والوجه في الجمع بينها
ان على الحاكم ان يحكم بالظاهر ويلزم الرجل المهر كله اذا ارخى الستر غير ان المرأة لا يحل لها فيما بينها وبين الله ان
تأخذ الا نصف المهر واستحسن الشيخ ثم قال والاشبه ما قدمناه لانا انما اوجبنا نصف المهر مع العلم بعدم الدخول
ومع التمكن من معرفة ذلك فاما مع ارتفاع العلم وارتفاع التمكن فالقول ما قاله ابن ابي عمير واستدل بما رواه
يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة فاغلق عليها واغلق الباب وارخى الستر
وقبل ولمس من غير ان يكون وصل اليها بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر واعلم ان التحقيق
في هذا الباب ان يقول انما يجب كمال المهر بالدخول لا بارخاء الستر والخلوة لكن لما كانت الخلوة مظنة البحث
لا ينفك عنه غالبا وجب ان لا ينفك عن ايجاب كمال المهر المستند الى الدخول فانا لما حكمنا عليه مدعي الظاهر ومدعي
مدعي خلافه فيحكم للمدعي مع اليمين قضاء للظاهر ثم نصدق المرأة بدعواه فلا يجب الا النصف قطعا وهذا
المعنى هو الذي حاوله الشيخ وابن ابي عمير بما في التأويل السابق قال الشيخ في يه ومتى مات
الرجل عن زوجته قبل الدخول بها وجب على ورثته ان يعطوا المرأة المهر كاملا ويستحب لها ان تترك نصف
المهر فان لم تفعل كان لها المهر كله وان ماتت المرأة قبل الدخول بها كان لاوليائها نصف المهر وتبعه ابن البراج
في الكامل وقال في المهذب لورثتها المطالبة بالمهر وقطب الدين الكيدري تابع الشيخ ايضا قال ابن حمزة يلزم
المهر المعين بنفس العقد ويستقر باحد ثلثة اشياء بالدخول والموت وارتداد الزوج وقال ابن ادريس
متى مات احد الزوجين قبل الدخول استقر جميع المهر كاملا لان الموت عند محصلي اصحابنا يجري مجرى الدخ

فيما اذا مات الرجل عن زوجته قبل الدخول

ف

بل يستقر المهر جميعه وهو اختيار شيخنا المفيد في احكام النساء وهو الصحيح لانا قد بينا بطلان خلاف
بينا ان العقد يستحق به المرأة جميع المهر المسمى ويسقط الطلاق قبل الدخول والطلاق غير حاصل اذا ما سببا
فيما لكنا علمه من استحقاقه فمن ادعى سقوط شي منه يحتاج الى دليل ولا دليل من اجماع لان اصحابنا مختلفون
في ذلك ولا من كتاب الله سبحانه ولا تواتر اخبار ولا دليل عقل بل الكتاب قاض بما قلناه والعقل حاكم
بما اخترناه ثم نسب كلام الشيخ في يه الى انها اخبار احاد اوردها ايرادا لا اعتقادا فلا يرجع
عن الادلة القاهرة اللائحة الواضحة باخبار الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا وادعى
الاجماع في موضع الخلاف فيها وكذا ادعاء ان خبر الواحد لا يوجب العمل وابن الجنيد قال الذي يوجب
العقد من المهر المسمى النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو الوقاع او ما قام مقامه
وتسليم المرأة نفسها لذلك احتج الشيخ بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا
يوجب المهر الا الوقاع في الفرج ولان الفرقة لو وقعت منه قبل الدخول باختياره كالطلاق لم يجب
اكثر من النصف فالواقعة بغير اختياره اولى بان لا يسقط وقول ابن ادريس قوي وما يحتمل ان يقال انه
لو مات الزوج قبل الدخول استقر المهر لها
على ان المعنى كمال المهر لها وهو بيان
كاملا لا تقليلا في صدر المسألة وقال الصدوق في المقنع وفي موضع آخر ان لم يكن دخل بها وقد فرض
لها فلها نصفه ولها الميراث وعليها العدة وهو الذي اختاره وافتى به والوجه الاول لما تقدم وبيان
مفوضة المهر وهي التي تزوجها بحكم او حكمها
تمام الكلام في ذلك في باب العقد ان شاء الله
لو مات احدهما قبل الدخول وقبل الحكم قال الشيخ في يه لا مهر لها وكان لها المتعة وتبعه ابن البراج وابن
حمزة وهو ايضا قول الصدوق في المقنع وقال في ط لو مات احدهما فقولان احدهما لها مهر المثل والثاني
لا مهر لها وهو الصحيح عندنا وفيه خلاف في هل سائر الخلاف فكل فرقة تحصل بين الزوجين سواء كان من
قبله او قبلها او من قبل اجنبي او من قبلهما فلا يجب به المتعة الا الطلاق فيجب لانه لا نص في ايجابها في الطلاق
فمن اوجب في غيره فعليه الدلالة والحاق غير الطلاق بالطلاق قياس ونحن لا نقول به وقال ابن الجنيد
لو مات احدهما قبل ان يحكم يود الحكم لم يكن لها مهر ولم يذكر المتعة وقال ابن ادريس قول الشيخ في يه لها المتعة
رواية شاذة اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا والصحيح ما ذهب اليه في سائر كلامه وفتاويه و
القول بانه لا يلزم الزوج شي بعد موت المرأة اذا كان قد تزوجها على حكمها وان كان قد تزوجها على
حكمه لزم جميع ما يحكم به في قريته وهو ونهاه على كتاب السبع والوجه ما قال الشيخ في يه لنا انه عقد معاوضة
شرط فيه عوض مجهول فثبت فيه المتعة قبل الدخول كالطلاق وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام

فيما اذا مات الزوج قبل الدخول

ل

في رجل تزوج امراة على حكمها او على حكمه فمات او ماتت قبل ان يدخل بها فقال لها المتعة والميراث ولا
مهر لها احتج ابن ادريس بان الحاق هذه المطلقة قياس لا نقول به ولا اجماع ولا سنة متواترة ولا كتاب
اسوغ بدليله ذلك والاصل براءة الذمة والجواب لا يلزم من نفي الادلة الخاصة نفي مطلق الدليل وقد
ذكرنا الرواية الصحيحة وفرقه بين الرجل والمراة لم يقل به احد فان قال الحكم لها وقد بطل بموتها قلنا يحتمل
جعل ذلك الى الوارث لانه حق مالي   قال الشيخ في يه اذا اعقد لها على جارية مدبرة ورضيت
المراة به ثم طلقها قبل الدخول بها كان لها يوم من خدمتها وله يوم فاذا مات المدبر صارت حرة ولم يكن
لها عليها سبيل وان ماتت المدبرة وكان لها مال كان نصفه للرجل ونصفه للمراة وقال ابن البراج في المهذب
اذا تزوج المراة وجعل مهرها جارية مدبرة ورضيت الزوجة بذلك وطلقها قبل الدخول بها كان لها من
خدمتها يوم وله من خدمتها يوم فاذا مات المدبر انعتقت ولم يكن للزوجة عليها سبيل وفي الكامل ومن عقد
نكاحا وجعل المهر جارية مدبرة ورضيت زوجته بذلك ثم طلقها قبل الدخول بها كان لها من خدمتها يوم
وله يوم فاذا مات المدبر اعتقت ولم يكن للزوجة عليها سبيل وان طلقها بعد الدخول بها كان لها خدمتها
فاذا مات المدبر انعتقت المدبرة ولم يكن للزوجة عليها سبيل وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول المذهب
ان العقد على هذه المدبرة صحيح ويخرج من كونها مدبرة ويستحقها المراة لان التدبير وصية ولو اوصى ببعض
املاكه ثم اخرجه عن ملكه قبل موته بطلت وصيته والمدبر هنا قد اخرجها بجعلها مهرا ونصف هذه
الرواية قوله واذا مات المدبر صارت حرة واطلق ذلك وانما تصير حرة لو خرجت من الثلث اجماعا ومن
منعها قوله وان ماتت المدبرة وكان لها مال نصفه للرجل ونصفه للمراة ولا خلاف عند المحصلين من اصحابنا
ان العبد والمدبر لا يملك شيئا الا ان يكون التدبير المذكور واجبا على وجه النذر لا رجوع للمدبر فيه فيصح
قاله شيخنا والشيخ عول في ذلك على رواية المعلى بن خنيس قال سئل ابو عبد الله عم وانا حاضر عن رجل تزوج
امراة على جارية له مدبرة قد عرفتها المراة وتقدمت على ذلك فطلقها قبل ان يدخل بها قال فقال ارى للمراة نصف
خدمة المدبرة يكون للمراة يوم في الخدمة ويكون لسيدها الذي كان دبرها يوم في الخدمة قيل له فان ماتت المدبرة
قبل المراة والسيد لمن يكون الميراث قال يكون نصف ما تركت للمراة والنصف الاخر لسيدها الذي دبرها
وفي الطريق قول والمعتمد بطلان التدبير بالاصداق ويتاول الرواية بان التدبير ليس بعيد لبطلان جعلها مهرا
ثم لو اصدقها المدبر وشرط ابقاء التدبير فالوجه ما قاله الشيخ   قال الشيخ في يه لو شرطت في حال
العقد ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها فان اذنت له بعد ذلك في الافتضاض جاز له ذلك وقال ابن
البراج في كتابيه معا فان شرطها ان يكون الوطي بيدها لم يكن ايضا صحيحا وقد ذكرناه ان شرطت عليه ان لا يفتضها

فيما اذا عقد لها على جارية مدبرة فرضيت المراة بها ثم طلقها قبل الدخول بها

فيما اذا شرطت في حال العقد ان لا يفتضها وفيما اذا شرط لها ان يكون الوطي بيدها

لم يكن

لم يكن له افتضاضها الا برضاها والاولى ما ذكرناه وقال ابن حمزة الشرط الذي لا يقتضيه العقد ويخالف الكتاب و
السنة يبطل الشرط دون العقد وهو شيئان اشتراطها عليه ان لا يتزوج عليها في حياتها او بعد وفاتها ولا يتسرى ولا
يجامعها الا في نكاح المتعة وقال الشيخ في ط ان كان الشرط يعود بفساد العقد مثل ان شرط الزوج عليها ان
لا يطاها فالنكاح باطل لانه شرط يمنع المقصود بالعقد قال وقد روى اصحابنا ان العقد صحيح والشرط لا يلزم يكون له
وطؤها فان اذنت فيما بعد كان له ذلك قال وعندي ان هذا يختص عقد المتعة دون عقد الدوام وهو جيد قال
قطب الدين الكيدري وقال ابن ادريس ان شرط ما يخالف الكتاب والسنة كان العقد صحيحا والشرط باطلا وقد
روي انها ان شرطت عليه في حال العقد ان لا يفتضها لم يكن له ذلك اوردها شيخنا ابو جعفر في نهايته ايرادا لا
اعتقادا لانه رجع عنه في مبسوطه وقال ينبغي ان يخص هذه الرواية بالنكاح المؤجل دون الدائم لان المقصود من
ذلك الافتضاض والذي تقتضيه اصول المذهب ان الشرط باطل لانه يخالف موضوع الكتاب والسنة لان
الاصل براءة الذمة من لزوم هذا الشرط والاجماع غير منعقد عليه بل انما يورد ذلك في شواذ الاخبار والوجه
عندي ما قاله الشيخ في ط من بطلان العقد والشرط معا اما الشرط فلانه مناف لمقتضى العقد واما العقد فلعدم
الرضا به بدون الشرط احتج الشيخ بما رواه سماعة عن ابي عبد الله الصادق عم قال قلت له رجل جاء الى
امراة فسالها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني
ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتلذذ بما شئت فاني اخاف الفضيحة قال ليس له منها
الا ما اشترط وعن اسحق بن عمار عن الصادق عم قال قلت له رجل تزوج بجارية عاتق على ان لا يفتضها ثم اذنت
له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا باس وعن محمد بن قيس عن الباقر عم قال قضى علي عم في رجل تزوج امراة و
واشترطت عليه ان بيدها الجماع والطلاق قال خالفت السنة ووليت الحق من ليس باهله ان على الرجل
النفقة وبيده الجماع والطلاق وذلك السنة والقول بان المؤمنين عند شروطهم والجواب الطعن في السند والحديث
يختص بالشروط السائغة وهذا الشرط ان كان سائغا لم يحل له الافتضاض بعد العقد باذنها لعدم تناول
العقد له   قال الشيخ في يه ومتى شرط الرجل للمراة في حال العقد ان لا يخرجها من بلدها لم يكن له
ان يخرجها الا برضاها وان شرط عليها انه ان اخرجها الى بلده كان عليه المهر مائة دينار وان لم يخرجها كان مهرها خمسين
دينارا فمتى اراد اخراجها الى بلاد الشرك فلا شرط له عليها ولزمه المهر كملا وليس لها الخروج معه وان اراد اخراجها
الى بلاد الاسلام كان له ما اشترط عليها وقال ابن البراج لو شرطها في حال العقد ان لا يخرجها من بلدها كان
الشرط صحيحا ولم يكن له اخراجها الا باختيارها وان شرط انه متى اخرجها الى بلده كان مهرها عليه مائة دينار وان
لم يخرجها كان مهرها خمسين دينارا واراد اخراجها الى بلده فعلى قسمين اما ان يكون بلد الاسلام او

فيما اذا شرطها في حال العقد ان لا يخرجها من بلدها وفيما اذا شرط عليها ان اخرجها الى بلده كان عليه مائة دينار وان لم يخرجها كان مهرها خمسين دينارا

ديار الشرك فان كان في ديار الاسلام كان الشرط صحيحا وان كان في ديار الشرك لم يلزمها الخروج معه وكان عليه
المهر كاملا وعد ابن حمزة في الشروط الصحيحة اللازمة ان شرط عليها ان لا يخرجها من البلد او شرط المهر تاما بان لا يخرجها
مالم يرد اخراجها الى دار الكفر فان اراد الزم ان يوفي المهر دون الخروج وقال ابن الجنيد في ذلك ولو تصدقها الف
شرطا ان لا يسافر بها وان لا تزوج عليها او تسرى كان النكاح والصداق صحيحين والشرط باطلا وقال ابن ادريس
عن قول الشيخ في هذه رواية شاذة لانها مخالفة لما تقتضيه اصول المذهب لانه يجب عليها مطاوعة زوجها في
الخروج معه الى حيث شاء فان لم تجبه الى ذلك كانت عاصية له وسقط عنه نفقتها وان كان قد ذكرها و
اوردها شيخنا ابو جعفر في نهايته فقد رجع عنها في مسائل خلافه والوجه ما قاله الشيخ لنا ان الاغراض
تتعلق بالبث في المنازل والاستيطان في البلدان التي حصل الرفق بها والانس بها وهو امر مطلوب للعقلاء
سايغ فجاز جعله شرطا في النكاح توصلا الى تحصيل الاغراض المباحة والمطالب السايغة الظاهرة حكمتها وما
رواه ابو العباس في الصحيح عن الصادق عليه السلم في الرجل يتزوج امراة اشترط لها ان لا يخرجها من بلدها
قال يفي لها بذلك وقال ابن بابويه روى الحسن بن محمد بن علي بن رباب عن الكاظم عليه السلم قال سئل وانا حاضر عن رجل
تزوج امراة على مائة دينار على ان تخرج معه الى بلاده فان لم تخرج معه فمهرها خمسون دينارا ارايت ان لم تخرج
معه الى بلاده قال فقال ان اراد ان يخرج بها الى بلاد الشرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة دينار التي اصدقها
اياها وان اراد ان يخرج بها الى بلاد المسلمين ودار الاسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون عند شروطهم وليس
له ان يخرج بها الى بلاده حتى يؤدي لها صداقها او ترضى من ذلك بما رضيت وهو جائز له وهو الموجب لخروجها
معه فانه الشارع وليس وجوب الخروج مع عدم الشرط مقتضيا لوجوبه معه ولم يورد ابن ادريس ... الدليل
شيئا لو كان الشرط فانه من مباح الاصل ولا يكون باعتبار ذلك منافيا للكتاب والسنة   قال
الشيخ في ... لا يجوز للمراة ان تبرئ زوجها من صداقها في حال مرضها اذا لم تملك غيره فان ابرأته سقط عنه
ثلث المهر وكان الباقي لورثتها وتبعه ابن البراج والتحقيق في هذه المسالة يتعلق بمنجزات المريض وقد
سبق في باب الوصايا ومنع ابن ادريس واوجب سقوط جميع المهر لانه ليس بوصية والمعتمد اعتبار الثلث
لما قدمناه وما رواه الحلبي في الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن امراة تبرئ زوجها من صداقها في مرضها قال لا
قال الشيخ في ... من تزوج بامراة على انها بكر فوجدها ثيبا فانه يجوز له ان ينقص من مهرها
شيئا وليس ذلك بموجب وقال ابو الصلاح اذا تزوج بكرا فوجدها ثيبا فاحدث الزوج بذلك حبا و
قامت به البينة فليس بعيب يوجب الرد ولا نقصانا في المهر وقال ابن ادريس الصحيح انه ينقص من
المسمى مقدار ما بين مهر البكر الى الثيب وذلك يختلف باختلاف الجمال والسن والشرف فيعتبر ذلك فلا

فيما اذا ابرأت زوجها في حال مرضها ولم تملك غيره

فيما اذا تزوج امراة على انها بكر فوجدها ثيبا

هذا قبل ينقص من مهرها شيء ينكر عن جهتين والشيخ رحمه الله استند في ذلك الى رواية محمد بن جزك قال كتبت الى ابي
الحسن عليه السلم في رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا ام ينقص قال ينقص
وقول ابن ادريس حسن وهو غير مناف لما قاله الشيخ لانه قال السدس فانه احتج بان الشيء في عرف الشرع
السدس ولهذا حمل عليه في الوصية فكذا هنا والجواب المنع من العرف الشرعي في ذلك ولهذا لا يحمل عليه في الاقرار
ونحوه ولا يلزم من تقديره في الوصية تقديره في غيرها اذ ليس في الرواية شيء ... ولا يدل ... اخبار ... نعم
الاقرب ما اخترناه ... انا نقول اذا احتمل الشيء السدس ... اجماعا ... ح
ان قصد الزوج بالبكر عدم شرط البكارة فهو ... وان قصد ذلك مع اشتراط البكارة ...
قال الشيخ في ... للمراة ان تمتنع من زوجها حتى تقبض منه المهر فاذا قبضت لم
يكن لها الامتناع فان امتنعت بعد استيفاء المهر كانت ناشزا لم يكن لها عليه نفقة واطلق ولم يفصل
الى قبل الدخول وبعده وتابعه على الاطلاق ابن البراج في كتابيه معا وهو قول المفيد رحمه الله قال فان فرض
سمى الصداق ودخل بها قبل ان يعطيها شيئا لم يكن لها الامتناع من تسليم نفسها حتى تستوفي لها المطالبة
بالمهر ويجب عليها تسليم نفسها وقال ... اذا كان المهر معجلا فلها ان تمتنع نفسها منه حتى تقبض الصداق
فان سلم المهر سلمت نفسها وان استمتع بها اختيارا تسليم اليه قبل القبض للمهر وطلب له ان تمتنع لم لا
فان لم يكن دخل بها كان لها الامتناع عليه لان التسليم هو القبض والقبض في النكاح الوطء فاذا لم يطأ
فالقبض ... كان لها الامتناع بلا خلاف فيه ولها ان دخل بها فليس لها ان تمتنع بعد ذلك وانما لها المطالبة
بالمهر ... لها ان تمتنع حتى تقبض المهر وهو الذي يقوى في نفسي وهو نص على الوجه بان المطلق
في هذا الحكم وابو الصلاح وافق الشيخ ... وهو قول السيد المرتضى في الانتصار وكذا ابن حمزة الا انه
زاد انه ان افضاها كرها كان لها الامتناع ايضا وقال ابن ادريس ليس لها الامتناع بعد الدخول ولها
لها المطالبة بالمهر ويجب عليها التمكين والاقرب ما قاله الشيخ في ... لنا ان التسليم الاول لم تسلم الا
به العوض برضاء المسلم فلم يكن لها الامتناع بعد ذلك كما لو اسلم المبيع قبل قبض الثمن ثم اراد منعه
ولان البضع حقه والمهر حق عليه وليس اذا كان عليه حق جاز ان تمنع حقه واحتج الشيخ على الاطلاق بانه
تسليم يجب عليه بعقد النكاح فكان لها ان تمتنع منه لتقبض صداقها كالتسليم الاول ولان المهر في مقابلة كل
وطء في النكاح والجواب الفرق فان التسليم الاول لم يوجد قبله تسليم يستوفي به العوض بخلاف الثاني و
منع كون المهر في مقابلة كل وطء بل في مقابلة العقد او الوطء الاول واعلم ان الخلاف انما هو في المهر الحال اما
المؤجل فلا   اذا اعسر الرجل بنفقة زوجته وجب عليها الصبر به قال ابن ادريس ح

للمراة ان تمتنع من زوجها حتى تقبض المهر

فيما اذا اعسر الرجل بنفقة زوجته

ونقل عن بعض الاصحاب ان للحاكم ان يبيعها منه والمعتمد الاول والقول لغ وان كان ذو صرع فينظر الى
جيرم وبيان البحث في ذكران السنح قال الشيخ في ف اذا اصدقها جرا الخل فبانت
خمرا كان له قيمته عند مستحليه وقال في ط الخمر لا مثل لها فيلزم مثلها ولا يمكن ان الخمر خلا لم تعرف فان مثل
لا يكون خلا والذي يقتضيه مذهبنا ان لها قيمته عند مستحليه وقال ابن الجنيد مثل خل خمر وقال ابن
ادريس الذي يقوى في نفسي انه يجب عليه مثل الخل لان الخل له مثل فعن نقل الى قيمة الخمر يحتاج الى دليل ولانه
يجب ايقه لها مهر المثل لانه عقد على ما يحرم يا يجل للمسلمين تملكه وهو الاقوى لنا ان الشيخ احتج في بانه عقد
على معين فينتقل الى مهر المثل يحتاج الى دليل وهذا الدليل مبني على مذهبه ان فعو الفاسد يوجب مهر المثل
وقول الشيخ لا يخ من قوة لان الاعراض يتعلق بالاشخاص يتعلق بكلتا بها المشخص حيث امكن
المعاوضة عليه وجب الانتقال الى قيمته عند مستحليه وقول ابن ادريس اقوى لان الاعراض اذا لم يصح
تعلقها بالمشخصات تعين في نظر الزوج وقد تعاقدا على هذا الشيء على انه يكون خلا فوقع التراضي بمثل بقدر
هذا فاذا تعذر المشخص وجب مثله لانه اقرب الاشياء اليه كما لو تلف قبل العقد على كونه خلا والحاصل
بمهر المثل لا يخ من قوة لان الخل غير مرضي به الا في الجزئي المشخص ولم يسلم فقد شرطا عوضا لم يسلم لها فوجب
الانتقال الى مهر المثل كما لو تعاقدا على الخمر مع العلم بكونه خمرا قال الشيخ في ف وط اذا
اصدقها تعليم سورة ثم طلقها قبل الدخول وقبل التعليم جاز له ان يعلمها النصف الذي استقر عليه لان الذي
ثبت لها واستقر تعليم نصفها والجاسر ذلك يحتاج الى دليل والوجه عندي وجوب نصف اجرة
المثل فان التنصيف في التعليم غير ممكن لاختلاف الآيات في السهولة والصعوبة والتعلم يختلف
باختلاف ذلك احتياطا فتعين نصف البدل وهو نصف اجرة المثل المشهور عند
علمائنا ان المرأة تملك الصداق بالعقد ويستقر بالدخول فاذا طلقها قبل الدخول رجع عليها بالنصف
لو كانت قبضته وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي يوجب النصف الثاني
من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المرأة نفسها لذلك لنا قوله تع و
اتوا النساء صدقاتهن نحلة اضاف الصداق اليهن واللام له ولم يفرق بين قبل الدخول وبعده ولم يرتفع
بانها ذلك كله فيثبت ان الكل لهن وما رواه عبيد بن زرارة في الموثق عن الصادق ع قال قلت له رجل تزوج
امرأة وامهرها مهرا فساق اليها غنما ورقيقا فولدت عندها وطلقها قبل ان يدخل بها قال ان كان ساق اليها ما
ساق وقد حمل عنده فله نصفها ونصف ولدها وان كن حملن عندها فلا شيء له من الاولاد ولان الصداق بدل
البضع فاذا ملك الزوج البضع بنفس العقد وجب ان تملك المرأة العوض كالمتبايعين احتج ابن الجنيد بانه

فيما اذا اصدقها خلا فبان خمرا

فيما اذا اصدقها تعليم سورة ثم طلقها قبل الدخول وقبل التعلم

المرأة تملك الصداق بالعقد وتستقر بالدخول

لو ملكته

لو ملكته بالعقد لاستقر عليها لانه الاصل ولم يزل عن ملكها الا بسبب ناقل كبيع وهبة وغيرهما ولم يوجد السبب
فلا يتحقق الملك وما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق ع قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع
في الفرج وعن محمد بن مسلم عن الباقر ع قال سألته متى يجب المهر قال اذا دخل بها وهو يقتضي عدم الوجوب
مع عدم الدخول والجواب المنع من الملازمة فان الوجوب اعم من الاستقرار والعام لا يستلزم الخاص و
السقوط لا ينافي الوجوب كالارتداد والسبب الثالث وهو الطلاق بنص القرآن في قوله تع فنصف
ما فرضتم والروايات محمولة على الاستقرار جمعا بين الادلة ولانه المفهوم من الوجوب في الاغلب والغالب
قال الشيخ في ف ليس للمرأة التصرف
تصرفها لو بما المهر قبل الدخول والطلاق ثم طلق
في الصداق قبل القبض الا بالاجماع على جواز تصرفها بعد القبض ولا دليل على جوازه قبل وروي عن النبي ص
انه نهى عن بيع ما لم يقبض وقد روى اصحابنا ذلك ولم يفصلوا والاقوى عندي الجواز لانه مملوك لها وقد
اعترف الشيخ قبل هذه المسألة في الكتاب بان المرأة تملك الصداق بالعقد وهو في ضمان الزوج ان تلف
القبض وقد قال ع الناس مسلطون على اموالهم فيصح لها التصرف فيه قبل القبض تحقيقا لعموم التسلط
ولا ينحصر الدلالة في الاجماع وعدم الدليل ليس دليلا على العدم فيما ذكرناه من الادلة وهو اقتضى الحكم
الاصل والرواية لو سلمناها حملناها على الكراهة وبعينه النهي لا يدل على الفساد في المعاملات وايضا
النهي عن البيع لا يستلزم نفي مطلق التصرف فان نفي الاخص لا يستلزم شيئا فلا يصلح ما ذكره للاستدلال
قال في ف يجوز للاب ان يقبض مهر ابنته البكر البالغة الرشيدة واستدل
بالاجماع على ان له ان يعفو عن المهر وهو من له العقدة المطالبة والقبض وقال في ط الكبيرة ان كانت بكرا
فالصحيح انه ليس له قبض مهرها وقال بعضهم له قبض مهرها والذي نقوله ان له قبض مهرها ما لم تنهه
عن ذلك والظاهر ان مراده بقوله الصحيح عند المخالفين لانه عقب بقوله والذي نقوله انه له قبض مهرها
وقال ابن البراج ليس للرجل ان يأخذ مهر ابنته ولا ان يتصرف فيه الا باذنها وتسليمه قال ابن البراج في الكامل
وقال في المهذب كقوله في ف وقال ابن الجنيد لا يبرأ الزوج من الصداق الا بان يعطيه المستحقة وهو من
يصح قبضه ويجوز امره او الولي كبيرا او الاب الصغيرة ومن المحجور عليها وهو الوجه عندي لانتفاء الولاية
عنها بلوغها ورشدها فكان مهرها كغيره ويمنع ان له العفو عن شيء من المهر بعد اذنها
قال الشيخ في ف وط اذا وجب لها مهر المثل فابرأته منه فان كانت عالمة بقدره صح الابراء وان لم تكن
عالمة لم يصح وكذا ضمان المجهول لا يصح واستدل بان صحته يحتاج الى دليل والاصل بقاء الحق في الذمة واسقاط
يحتاج الى دليل وقال ابن الجنيد فان لم يكن معينا او ما يجوز ان يكون موصوفا لم يصح الهبة ولا البراءة وهو

هل للمرأة التصرف في الصداق قبل القبض ام لا

لا ل

هل يجوز للرجل ان يقبض مهر ابنته البكر البالغة الرشيدة ام لا

مل

ل

به

فيما اذا وجب لها مهر المثل ولم تكن عالمة بمقداره هل يصح الابراء ام لا

يوافق الشيخ وقال ابن حمزة ان ابرأت المفوضة ذمته عن المهر لم يصح وان عقد نكاحا فاسدا وابرأت
ذمته لم يصح وان ابرأته عما استحقت عليه صح والوجه عندي جواز الابراء والضمان معا لان الابراء
اسقاط الحق فلا يؤثر فيه الجهالة للاجماع على صحة الصلح على المجهول فاذا صح وهو يتضمن الابراء بعوض كانت
صحته مع عدم العوض اولى والضمان قد تقدم جوازه قال الشيخ في ط لو كانا او لو احدهما
صغيرين منهم من قال يجب تسليم الصداق والاقوى انه لا يجب كما لا يجب النفقة لان الاستمتاع متعذر فان
كانا كبيرين واختلفا في تقديم التسليم فقولان احدهما تنقطع الخصومة بينهما وايهما بذل ما عليه اجبر الاخر على اقباض
ما عليه والثاني ينصب عدلا ويامر الزوج بتسليم الصداق اليه فاذا فعل امرها بتسليم نفسها اليه فاذا فعلت
اعطاها العدل الصداق وقال ابو الصلاح اذا انعقد النكاح استحقت الزوجة الصداق والزوج التسليم
ان كانت ممن يصح الدخول بها ببلوغها تسع سنين فازاد وان نقصت سنها عن هذا وقف استحقاق
الامرين الى حين بلوغ المذكور مع ان الشيخ وجماعة من الاصحاب قالوا للمرأة الامتناع من تسليم نفسها حتى
تقبض مهرها والوجه عندي انها ان كانت كبيرة او صغيرة كان لها او لوليها المطالبة بالمهر حالا
لانها قد استحقته عاجلا فلها او لوليها المطالبة كالدين قال ابو الصلاح اذا سلمت
نفسها وقد قبضت شيئا لم يكن لها غيره الا ان توافقه على الباقي وتشهد عليه به فان ادعت باقيا
ولم يكن لها بينة فعليه اليمين فان قصد مع عدم التسمية فقد سبق البحث فيه وان قصد معها منعناه ونقل
الشيخ في ط عن بعض اصحابنا انه اذا دخل بها هدم الصداق وقال ابن الجنيد وعليها اقامة البينة ان عجل
ما لم يكن دخول فان ثبت بالدخول لكان الدخول براءة في الحكم ما لم يكن المهر دينا موجلا والمرأة بعد الدخول
مدعية للمهر كان الرجل قبل مدع للوفاء والحق عندي عدم سقوط شيء من المهر مطلقا لانها استحقته بالعقد
واستقر بالدخول واما البحث في الدعوى فيقبل قول المرأة اذا ادعت قدرا معينا وانكر الزوج وادعى اقل فالقول
قوله مع اليمين لانه منكر وان ادعت مهرا مطلقا من غير تعيين فان ادعى الزوج الايفاء فالقول قول المرأة
مطلقا وكذا لو كان معينا لاصالة عدم الاستحقاق فالوجه تقديم قول المرأة لان ثبوت البضع يستلزم ثبوت
عوضه وقال ابن البراج اذا دخل الرجل بامرأة فادعت عليه المهر بعد الدخول وكان يدعي انها جعلت ذلك
كان عليها البينة فان لم يكن لها بينة كان عليه اليمين وان لم يدع ذلك لم يلتفت الى قولها وليس بجيد لان المهر
قد ثبت بالعقد او الدخول وادعى الرجل البراءة منه فلا يسمع الا بالبينة احتج القائلون بالهدم بما رواه
عبيد بن زرارة عن الصادق ع في الرجل يدخل بالمرأة ثم تدعي عليه مهرها فقال اذا دخل بها فقد هدم العاجل
وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة ويدخل بها ثم تدعي عليه مهرها قال اذا دخل عليها

لو كانا او احدهما صغيرين هل يجب تسليم الصداق ام لا

اذا سلمت المرأة نفسها وقبضت شيئا ثم اختلفا في الباقي فهل تسمع ام لا ومع سماعها البينة او اليمين

فقد

فقد هدم العاجل قال الشيخ هذان الخبران يتضمنان ان المرأة تدعي المهر وليس لم نقل ان دعواها تعطي المهر
بل عليها اقامة البينة ومتى لم يكن معها بينة عن دعواها فليس لها شيء لما رواه الحسن بن زياد عن الصادق ع قال اذا دخل
بامرأة ثم ادعت المهر وقال قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين ولو كان المهر على ما ذهب اليه بعض اصحابنا
من انه اذا دخل بها هدم الصداق لم يكن لقوله عليها البينة وعليه اليمين معنى لان الدخول قد اسقط الحق
فلا معنى لاقامة البينة ولا اليمين قال الشيخ في ط عندنا ان مهر المثل يعتبر بنسائها
الام والاخت والعمة والخالة وغير ذلك ممن لم يجاوز خمسمائة درهم فان زاد عليها لم يجب اكثر من خمسمائة
وقال قوم يعتبر نساء عصبتها دون امها ونساء ارحامها ونساء بلدها وفيه خلاف ويعتبر النساء اللواتي
بلدها ويعتبر من هي من سنها لان المهر يختلف باختلاف السن ويعتبر ذلك بعقلها وحمقها لانه يختلف بذلك
ويعتبر ايسارها واعسارها وبادبها وبالبكارة والثيوبة ويعتبر احد نسائها من الطرفين لان المهر يختلف
بجميع ذلك وعلته انه كل امر يختلف المهر لاجله فانه يعتبر به وقال في ف مهر المثل يعتبر الموضع الذي يعتبر
نساء اهلها امها واختها وخالتها وعمتها وغير ذلك وقال ابن الجنيد اذا حكم على الرجل بمهر المثل طلب ذلك
من ذوات نسبها وجهاتها من قبل الاب والام في الدين والجمال والحال ما لم يتجاوز السنة في ذلك وقال
ابن الجنيد من عقد ولم يسم مهرا ثم دخل قبل ان يدفع شيئا كان عليه مهر مثلها في الشرف والجمال وقال ابو الصلاح
مهر المثل يعتبر فيه السن والجمال والتحصين فان نقص عن مهر السنة لم يكن لها غيره وان زاد رد اليه وهو خمسمائة
درهم فضة او قيمتها خمسون دينارا وقال ابن البراج المعتبر في مهر المثل بنساء المرأة من كان من نسبها
كالاخت من جهة الاب او من جهة الاب والام وبنات ابيها وما اشبه ذلك فاما الام وما هو من جهتها فلا يعتبر
بهن في ذلك وقد كان الشيخ ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي ره وغيره من اصحابنا يعتبر ذلك والاقوى ما ذكرناه
لان المرأة لم تولد يكون عرض المطلقين تحت الرفعة النسب مثل الرجل يكون من ولد الحسن والحسين ع
يتزوج بالمرأة العامية ليس لها نسب وحسب والمعتبر في نسائها ما كان من عصبتها لما ذكرناه ولا يتجاوز المهر
مع ما ذكرناه خمسمائة درهم وان زاد عليها لم يجب اكثر من ذلك ويعتبر في ذلك ايضا اللواتي في بلدها والتي
سنها ايضا لان المهر يختلف باختلاف السن ويعتبر ايضا بحمقها وعقلها وجمالها وقبحها ويسارها واعسارها
وادبها وبكارتها والثيوبة وكل ما يختلف المهر لاجله فالاعتبار في النساء وما ذكرناه ينبغي ان يكون باقرب
نسائها الى المرأة المستحقة لمهر المثل لانهن اشبه بها فان فقدت العصبة اعتبر بذوي الارحام فان فقد ذلك
اعتبر بنساء اقرب البلدان الى بلدها فان كان الذي يجب عليه مهر المثل من عشيرتها خففت عنه وان لم يكن ثقل
عليه لان الاعتبار يكون هكذا وقال ابن حمزة يعتبر مهر المثل بنساء اهلها من كلا الطرفين الا وسط فالاقرب

مهر المثل هل يعتبر بنسائها من الام والاخت وغيرهما ام يختص بعصبتها من قبل الاب

ولكل ما يختلف المهر لاجله من العقل والحمق والجمال واليسار والاعسار والديانة والبكارة والثيوبة وشرف النسب
وعجمتها والبلد وزيادة ذلك من اهل السنة وقال ابن ادريس وان لم يكن سمى المهر وجب مهر امثالها من
عماتها وخالاتها واخواتها سواء كن من عصبات الرجال او من عصبات النساء والوجه ما قاله الشيخ لاختلاف
المهور باختلاف الاحوال المتقدمة لما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق ع في رجل تزوج امرأة
ولم يفرض لها صداقا ثم دخل بها قال لها صداق نسائها وفي الموثق عن منصور بن حازم قال قلت لابي عبد الله ع
في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا ثم دخل بها قال لها صداق نسائها قال الشيخ لها مهر الصداق فان كان دخل بها
فلها مهر نسائها وفي الصحيح عن الحلبي قال سألته عن رجل تزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم
طلقها فقال لها مثل مهور نسائها ومثلها والنساء شامل للعصبات وغيرها وقول ابن البراج لاحتمال
المهر بحسبه ولهذا الشرع عدم العصبات من هنا عثمان او اهل عشيرتها البلد قال بعض علمائنا ويحتمل
العدم الثاني اكثر الاصحاب على انه لا يزيد على مهر السنة خمسمائة درهم لما رواه ابو بصير عن الصادق ع قال سألته
عن الرجل يتزوج امرأة فوهم ان يسمي صداقا حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسمائة درهم وهو عن الرجال
على المطلق وقال بعض علمائنا لا تتعدد بتعدد ما دلت الاخبار المطلقة عليه   قال ابن الجنيد اذا
وقع العقد على شيء معين من ذوات غلة او نتاج ثم طلقها قبل تسليم ذلك اعطاها نصفه ونصف غلته ونتاج حصله
بعد العقد وبعد وضع المؤنة وهو جيد على اصلنا حيث حكم بان المقتضي لوجوب نصف المهر العقد ولوجوب
النصف الاخر بالدخول لكنه قال لو كان مما حوامل من شاة قد ولدت النصف من الغنم والاولاد وان كانت
حملت عنده ولدت نصف الامهات فقط لها على ما اختاره الشيخ واكثر علمائنا انها تستحق الصداق
بالجميع بمجرد العقد وتستقر بالدخول فان النماء بجمعه للزوجة لسبق استحقاقها له على النتاج
قال ابن الجنيد لو تلف الصداق في يده ضمن وضمنها للزوجة نصف القيمة على اوزن ما كان من اول وقت تلفه
وقال الشيخ ط ان كان المتلف الزوج او اجنبي سماوا ما فان كان مثليا كان له مثله وان لم يكن له مثل فالقيمة
فان كانت قد طالبت به فمنعها فعليه اكثر ما كانت قيمته من يوم المطالبة الى يوم التلف لانه كالغاصب واذا
تلف في يده من غير مطالبة قيل عليه قيمته يوم التلف وهو الاقوى وقيل اكثر لانه كالغاصب الا في الاثم والوجه
ان لها القيمة يوم التلف وقد سلف في باب الغصب   قال ابن الجنيد لو كان الصداق امة
فاستحق نصفها دون ولدها كان لها نصف قيمتها لئلا يفرق بينها وبين ولدها ويستخدمها فيه والوجه كراهية
التفريق فتستحق نصف العين   قال ابن الجنيد لو كان الذي ساق شيئين فتلف احدهما
دون الاخر فان كان ساقها بعينه كان له نصف القيمة في رقبة الباقي وان كان الصداق عين الشيئين كان له

نصف

لو وقع العقد على شيء من ذوات الغلة والنتاج ثم طلقها قبل ... الا

حكم ما لو تلف الصداق في يده قبل تسليمها

لو كان الصداق امة لها ولد اعطيت نصف قيمة الام

فيما اذا ساق شيئين ... الصداق فتلف احدهما وطلق الزوج قبل الدخول ... الصداق عين الشيئين ... والله اعلم

نصف الباقي منها اذا لم يكن تلف بجنايتها عليه والبحث يبتني من فروع ضمان الاول وهو صرح نصف القيمة في
الباقي والوجه ان يستحق نصف القيمة التي وقع عليها العقد في تمامها دون تعلقها بالعين الموجود لانها
قد ملكتها بالمعاوضة دون العقد الثاني يختص حقه بنصف الباقي حيث قال كان له نصف الباقي منها
اذا لم يكن تلف بجنايتها فخصه بالذكر وقيد فيه بالشرط وهو عدم التلف بجنايتها وهو قول بعض الجمهور ان
المهر في يد الزوج امانة وهو اشكل على مذهبه ايضا حيث حكم بان استحقاقه النصف الاخر انما هو بالدخول او الخلوة
او اللمس او النظر الى ما لا يحل على ما اختاره اكثر علمائنا فانه يعود عليها بحيث تقبضه على انها ملكها البيع العوض اذا وقع
بحيث لم يبق كانت ضامنة له   قال ابن الجنيد لو دفع اليها بقية المهر سلعة عن غير ما كره منها كان
فيما بينهم على نصفها نصف المهر لم يكن عليها وقت طلاقه شيء فان ما كسبه ووقع التغابن بينهما كان له نصف
المهر نصف السلعة والوجه التسوية بين الامرين لانها ضمنت بالعين عوضا فكان له المطالبة بنصف
المسمى فيها لو لم تعلم القيمة كان لها الفسخ   قال ابن الجنيد ولا يلزم الزوج من المهر ما جعله
جعلها لولي او واسطة ولو دفع الزوج المزيد بذلك تطوعا كان احوط فان طلقها قبل الدخول لم يكن عليه الا نصف
الصداق دون غيره فان كان قد وقع ذلك يرجع بنصف المهر وكل الجعالة على الواسطة فان كانت المرأة شرطت
يرجع عليها بنصف صداقها ونصف ما اخذه من شرطت له ذلك لان ذلك كله بعض الصداق الذي لم يرض
نكاحها الا به وقال الشيخ في ية لو عقد على امرأة وجعل لها مهرا ولابيها ايضا شيئا كان المهر لها وما سماه لابيها لم
يكن له عليه شيء والوجه انه ان كان جعل للواسطة شيئا على فعل مباح وفعله لزم ولم يسقط منه شيء بالطلاق
لانها جعالة على عمل محلل مطلوب في نظر العقلاء فكان واجبا بالفعل كغيره وان لم يكن على جهة الجعالة بل
ذكر في العقد لم يكن عليه شيء منه سواء اطلق او لا   قال الشيخ في ية اذا عقد لامرأة على عبد
جعله مهرها واعطاها اياه فزادت في يدها ثم طلقها قبل الدخول بها كان له ان يرجع عليها بنصف ثمن
المملوك يوم اعطاها اياه وليس له في الزيادة شيء واطلق الكلام وتبعه ابن البراج وقال في ط ان طلقها قبل
الدخول بعد قبض المهر والزيادة فان كانت متميزة كالنتاج والثمرة فانها لها دونه لانه نماء في ملكها وان
كانت غير متميزة كالسمن وتعلم القرآن تخيرت بين اعطاء النصف بزيادة وبين ان تمسكه فيكون له نصف
القيمة فان اختارت ان تعطيه النصف كان له القبول لانه حقه وزيادة وان اختارت الامساك كان
لها لان الزيادة لها غير متميزة فلا يجبر على تسليم مالها في ضمنها وليس هاهنا نماء غير متميز الا يتبع الاصل ويمنع
الرجوع الا في موضع الحجر ويقول في نفي انه له الرجوع بنصف مع الزيادة التي لا تتميز لقوله تعالى فنصف
ما فرضتم واذا كان الاول قويا ايضا وقال ابن ادريس ان كانت الزيادة متصلة رجع بنصف العين دون

فيما اذا دفع اليها بقية المهر سلعة ... نصف المهر وطلقها قبل الدخول

حكم الجعالة للولي والواسطة هل تلزم الزوج اعطاؤها ولو طلقها قبل الدخول هل يرجع بالجعالة ام لا

فيما اذا عقد على مملوك وجعله مهرها وزاد في يدها ثم طلقها قبل الدخول بها هل له من الزيادة شيء ام لا

نصف النماء الا ان تكون العين حاملة وقت التسليم فانه يرجع عليه بنصف الجميع الحامل والحمول الا ان يكون
قد حمل عندها فلا يرجع الا بالعين دون الحمل والاستثناء الاول لا معنى له قال وكذا ان زاد ثمنه فيما هو منفصل
وكان بحدوث النماء عندها فالاولى انه لا يرجع عليها الا بنصف قيمة العين وقت التسليم لان هذا النماء حادث على
ملكها دون ملكه لان ملكه ما تجدد الا بعد الطلاق وان كان الزائد في ثمنه لزيادة السوق فانه يرجع في العين بغير
خلاف لانه لا اثر لهذه الزيادة الا العين وقول ابن ادريس جيد وقول الشيخ باستحقاق العين مع الزيادة
لقوله تعالى فنصف ما فرضتم فان المفروض قد زاد فلا يمكن اخذ نصفه منفردا عن الزيادة التي ملكها بالعقد

فيما اذا اذنت المراة لوليها في العقد عليها بمبلغ معين فعقد بدونه او وقع على ازيد مما اجابت اليه

قال ابن الجنيد اذا اذنت المراة لوليها في العقد عليها بمبلغ معين فعقد بدونه فان كان
الزوج قد علم بذلك كان له ما اجابت المراة اليه فان لم يجبر المراة على قبوله دونه وان اختار الزوج لزمه نصف
الاوفر فان ابى حلف عليه فان اعترف الولي وانكر الزوج كان على الزوج ما اعترف به من العقد وعلى الولي الفضل
وان وقع على ازيد مما اجابت اليه المراة كان ذلك على الزوج ان لم يكن شرطا ظاهرا ذكره والراضي بهما سواء
اجابته اليه منقطعا وفي الزامه الزوج على تقدير علمه بما اجابت اليه المراة اشكال لان العقد لا يقع عليه فلا وجه
لصحته ثم تتخير المراة بين الامضاء بالمسمى بالعقد وبين الفسخ فحينئذ يحتمل ايجاب المهر على الوكيل لانه فوت البضع و
يحتمل مع الامضاء الزامه بما اذنت اذا كان بقدر مهر المثل وكذا في ايجاب الاكثر على الزوج لو اختار الزوج
اشكال

فيما اذا شرط في العقد ان لا يتزوج عليها ولا يتسرى

المشهور انه لو شرط في العقد ان لا يتزوج عليها ولا يتسرى كان ذلك باطلا و
به قال ابن الجنيد ايضا لكنه قال ان اعتق عبده وشرط عليه حال عتقه ان تزوج جارية منه على ان لا يتزوج عليها
ولا يتسرى لزمه ذلك وفي لزومه اشكال ينشأ من عدم لزومه لو شرط في العقد ولو كان سابقا لكان لازما فكذا في
العتق

فيما لو عقد عليها على عبد ابق منفردا او كان مع شيء اخر

قال ابن الجنيد لو عقد عليها على عبد ابق منفردا صح العقد دون الصداق ولها
مهر المثل وان كان مع شيء اخر صح الصداق ايضا وفيه اشكال ينشأ من انه مما لا يصح نقله والمعاوضة عليه فجاز جعله
مهرا والمنع من البيع لانتفاء الشرط الذي هو القدرة على التسليم لا يقتضي منع الاصداق به

فيما لو اصدقها تعليم سورة بعينها وهو لا يحفظها

قال الشيخ في ط لو اصدقها تعليم سورة بعينها وهو لا يحفظها فان قال على ان احصل ذلك لك صح لانه اوجبها
على نفسه في ذمته وان قال على ان الشيخ اياها ما قيل فيه وجهان احدهما يصح لان الحرة في ذمته فلا يلزم ان يكون
حاله والثاني لا يصح لانه لا يصح ان يصدقها منفعة شيء بعينه وهو لا يقدر عليها كما لو اصدقها منفعة عبد
لا يملكه فانه لا يصح والظاهر انه حكى عن المخالفين ولم يختر من الوجهين شيئا وقال ابن البراج فان اصدقها تعليم
سورة بعينها وهو لا يحفظها فان قال على ان احصل لك ذلك كان صحيحا لانه اوجبه على نفسه في ذمته فليس عليه
ان يكون مالكا وذكر انه لا يصح وهو الاحوط والوجه عندي الجواز لانه عقد على ما يصح العقد عليه فلا يشترط

فيما لو اصدقها ان يحجها بعبدها الابق

قال الشيخ في ط فلو اصدقها ان يحجها بعبدها الابق لم
تملكه في الحال كالاعيان ولاصالة الجواز
باطلا عند اكثرهم وقال بعضهم انه جائز والاول اولى لمن قال انه باطل كان لها مهر المثل ولعلها سبيل الحج
الحج وبالابق وان كان من ضمن الابق معه فاصح الصداق وقال ابن البراج اذا جعل صداقا ان يحجها بعبد
الابق فالاحوط انه لا يصح لانه يجوز ان يلحق ويجوز ان لا يلحق ولها حينئذ مهر المثل واطلق سواء كان الحج
معينا اولا وقال ابن الجنيد لا يصح الملك له والتحويل قليل او كثير ينتفع به في دين او دنيا من عين او عرض او
يكون لعوض من لغو واراد عمل اذا وقع التراضي من الزوجين فالوطء يحل له بعد العقد عليه والطلاق و
سديد في صورة الزوجين والمعتمد ما فصل الشيخ فان كان الموضع معلوما صح ان يكون مهرا الا انه غير مقصود
مجهول معلوم صح العقد له عليه كغيره من الاعمال كتعليم القرآن وغيره لا مع الجهالة فانه يفسد لعدم العلم فيكان
كما لو تزوجها على شيء وفارق الجعالة لانها عقد جائز فلا يؤثر فيها الجهالة بخلاف الصداق الا انه […] وكالف
ما لو اصدقها عبدا مطلقا او دارا مطلقة ان قلنا بجوازهما لورود النقل فيهما ولان الجعالة هناك اقرب
كان التخلص بالاوسط لما في الطرفين من الاضرار باحدهما واعتبار الوسط غير ممكن واحتجاج ابن البراج ضعيف

فيما اذا طلقها قبل الدخول بعد القبض وقد نقص المهر نقصان عين او نسيان لا نقصان قيمة

لا يضاد المجهول في الموضع المعين كان رجاله […] المثل
اذا طلقها قبل الدخول بعد القبض
وقد نقص المهر نقصان عين كعور او نسيان صنعة من رجاله لا نقصان قيمة قال في ط تخير الزوج بين اخذ نصف
العين او نصف القيمة لقوله تعالى فنصف ما فرضتم وهذا ليس هو المفروض كان حصل النقص وان زاد قبل
القبض في القيمة وان كان النقص قبل الاقباض تخيرت بين قبض نصفه ناقصا وبين […] ليكون لها التالف
[…] قبل القبض وان زاد قبل القبض زيادة منفصلة تخيرت بين قبض نصفه ناقصا وبين الرجوع
الكل زيادة وبين ان تترك وتاخذ نصفه وقال ابن البراج ومتى كان حدث بالمهر عند الزوج عيب من غير فعل
وطلقها قبل الدخول تخيرت بين اخذ نصفه ناقصا وبين اخذ نصف قيمته يوم تزوجها وان كان الحادث من
فعله تخيرت بين اخذ نصفه ناقصا ونصف النقصان وبين تركه واخذ نصف القيمة وان كان من فعل
اجنبي تخيرت ان ارادت نصفه ناقصا واتبعت الجاني بنصف النقص وان ارادت اخذت من الزوج نصف
القيمة ولو كان النقص بعد القبض فكان العيب من فعلها او لم يساو قبل طلاقها تخير الزوج بين نصفه ناقصا
وبين نصف قيمته يوم قبضه نصف القيمة وان كان العيب من فعل اجنبي لم يكن له سبيل على المهر وله نصف
القيمة يوم قبضه والوجه ان نقول ان كان النقص بعد القبض يرجع الزوج على القدر نصف العين مع الارش وليس
له المطالبة بنصف القيمة الا برضاء الزوجة لانحصار حقه في العين مع وجودها لقوله تعالى فنصف ما فرضتم والعيب
لا يخرج العين عن حقيقتها ويجبر النقص مع الارش وان كان قبل القبض لرجعت المراة على القدر نصف العين

مع الارش لانه اقرب الى الضمان الحقيقة لانها استحقت العين بالعقد والاعتبار هنا لانه اقرب الى المعنى
من مهر المثل وتفصيل ابن البراج لا وجه له واى فرق بين ان يكون العيب من فعل الزوج وفعل الاجنبي
فكما اوجب الضمان على الاجنبي كذا ينبغي ايجابه على الزوج واذا كان العيب من فعلها كان بمنزلة ما لو
تلف اما البعض او الوصف في يد صاحبه فكان الارش لانها لو تلفت العين بيدها لم يضمن الزوج من العقد
العين ولو كان العيب من اجنبي لا وجه له ايضا   قال الشيخ في ط لو اصدقها نخلا حائلا
فطلقها قبل الدخول والنخل مطلقة لها امساكها بحملها ومنع من الرجوع في النصف ويكون حقه في القيمة لان
الصداق قد زاد زيادة غير متميزة وكانت كالسمن فان بذل رد النصف اليه بزيادة قبل التأبير اجبر
لانها زيادة غير متميزة فكانت كالسمن وان كانت بعد التأبير المذهب فانه لا يجبر عليه لانها زيادة متصلة
بالنخل فهي كالطلع قبل ان يؤبر ومن الناس من قال لا يجبر لان الطلع بعد التأبير كالثمار المتميزة فاشبه
ولد الشاة فلا يجب عليه قبولها لو ردت نصفها عليه او ولدت عنده لاجل ذلك وقال في موضع اخر غلط لان
النخل وان كان بعد التأبير كالثمار المتميزة فانه متصل بالنخل غير منفصل عنه وهو كغير المؤبر ولو رضي بتأخير
الرجوع الى الجذاذ ثم رجع لم يجبرها على هذا لان الصداق اذا كان زائدا زيادة غير متميزة تخيرت في القيمة
وليس له الرجوع في العين والوجه ان له الرجوع في نصف العين سواء كان الطلع مؤبرا او غير مؤبر
ويختص المرأة بالثمرة مطلقا لانه يجدد على ملكها وعلى الزوج الصبر الى وقت الجذاذ لان الثمرة في الاصل
تجب وليس له قطعها ولا الرجوع بالقيمة ولا تجبر عليها   لو تزوج امراتين بمهر واحد
قال الشيخ في ط يكون بالسوية بينهما وتبعه ابن البراج عملا بالاصل وقيل يقسط على مهور الامثال
كما لو تزوج وباع وهو الاقوى   قال الشيخ في ط لو اقامت بينة بعقدين في وقتين
فادعى الزوج التكرار وادعت صحة العقدين وتعدد النكاح قدم قولها باليمين والاولى ان يقول انه
يلزمه المهران معا وقال بعضهم يلزمه مهر ونصف لانه يقول طلقها بعد الاول قبل الدخول فعليه نصف
المهر ثم تزوجت بها ثانيا وهذا الاقوى وهو يدل على تردده في ذلك وكان والدي رحمه الله يقوي الثاني وشيخنا
ابو القسم جعفر بن سعيد رحمه الله يقوي الاول وهو الاقوى عندي لاعتراف الزوج بثبوت الاول وذمته و
قيام البينة بالثاني عليه وتعليل الشيخ ليس بجيد لان دعوى الطلاق والتخلل بين العقدين تنافي دعوى
التكرار ولو ادعى تخلل الطلاق كان القول قولها مع اليمين   قال الشيخ في ف لو تزوج
المولى عليه لسفه او صغر بغير اذن وليه كان النكاح باطلا بلا خلاف فان دخل بها لم يلزمه المهر لاصالة
البراءة وفي ط لو تزوج المولى عليه بغير اذن وليه كالمحجور عليه لسفه او مراهق لصغر او جنون فالنكاح

بطل

بطل فان كان قبل الدخول فلا شيء عليه وان كان بعد الدخول فعليه مهر المثل وقال قوم لا شيء لها لانها
رضيت بتسليم نفسها مع علمها بحاله فقد اتلفت بضعها على نفسها وهذا قوي وهذا يدل على تردده
وقال ابن البراج اذا تزوج المولى عليه كالمحجور عليه لسفه او مجنون او مراهق بغير اذن كان النكاح باطلا
فان كان قبل الدخول لم يكن عليه شيء وان كان بعد الدخول وكانت عالمة بحاله لم يكن لها شيء لانها رضيت
بتسليم نفسها مع علمها بحاله فقد اتلفت بضعها على نفسها بذلك وان لم تكن عالمة بحاله كان عليه لها مهر
المثل وهذا التفصيل وان كان جيدا لكنه يعود الى تفصيل اخر وهو ان نقول مع علمها بحاله ان كانت
جاهلة بالحكم كان لها المهر ايضا لانها انما رضيت بتسليم نفسها في مقابلة العوض فلم يكن راضية على
الاطلاق كما مع علمها بحاله وبالحكم فالوجه انه لا مهر لها لانها اتلفته برضاها وبذلها فلا يجري مجرى
الاتلاف ويحتمل ان يجب بحكم العقد لانا لو الزمنا بحكم العقد ابطلنا معنى الحكم فانا حكمنا عليه بالحجر لئلا يتلف
ماله بتصرفه   قال الشيخ في ف اذا اختلفا بعد تسليم نفسها في قبض المهر او النفقة فالذي
رواه اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة وفي باب الخلاف القول قولها مع اليمين في الصداق
وهو المعتمد لانها منكرة فعليها اليمين مع عدم البينة   المشهور ان الاعتبار في النفقة
بحال الزوج وقال في ط ولا قدر الواجب في ما فرضه السلطان والاعتبار بهما جميعا عندنا وقال
قوم الاعتبار بقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وهو الاقوى وهذا يدل على تردده
ثم انه قوى المذهب المشهور عندنا وهو المعتمد لما تقدم   لو كان المهر دينا على الزوج فطلق
قبل الدخول كان لها العفو عن النصف قال الشيخ في ط بالفاظ ستة العفو والتمليك والهبة والاسقاط
والترك والابراء وهل يفتقر الى قبول قيل فيه وجهان الاول ان يفتقر الى قبوله والوجه عندي عدم
الافتقار لانه اسقاط وابراء فاشبه الطلاق والعتاق ولانه نوع علق بقوله الا ان يعفون الحكم
للزوج فلا يتوقف على غيره   قال الشيخ في ف كل فرقة تحصل بين الزوجين سواء كان من
قبله او من قبلها او من قبل اجنبي او من قبلهما معا فلا يجب به المتعة الا الطلاق وحده وقال ابن الجنيد
والفرقة التي اربع لقرب لها ان يكون من جهته بطلاق او لعان او ردة او اسلام فان كان بالطلاق فلها
المتعة لعموم الاية وان كان باللعان او الارتداد او الاسلام قال قوم يجب المتعة لان الفراق من قبله
هو الذي تولى نفي ولو قلنا لا يلزمه متعة لانه لا دليل عليه لكان قويا ولو كان من جهتها بارتداد او اسلام
او تعتق تحت عبد فتختار نفسها او يجدها عيبا فتفسخ او يجد هو بها عيبا فانه وان كان الفاسخ هو فلما
المدلسة فالحكم من جهتها فلا متعة لها في ذلك كله الا امر العنين فلو ثبت انه امانة فقال قوم لها
متعة وقال اخرون لا متعة لها وهو الصحيح ولو كان من جهتهما معا كالخلع ونحوه كالطلاق يجب به المتعة ولو كان من جهة
اجنبي بان ترضعها امه او كالخلع فحكمه حكم الزوج لانه يعود اليه بما قبل الدخول نصف المهر وكانه

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

في العيوب والتدليس

قال الشيخ في ف وطا الرجل بفسخ بستة
اشيا الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن والافضاء وفي اصحابنا من الحق به العمى وكونها محدودة
في الزنا وقد عد في العمى من عيوب المراه وكذا المفيد والشيخ والمرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابو الصلاح
وسلار وابن ادريس وابن حمزه وقال الصدوق في المقنع واعلم ان النكاح يرد من اربعه اشيا من البرص
والجذام والجنون والعفل الا انه روي في الحديث ان العميا والعرجا جايزه وقال قبل ذلك فيه فان تزوج
الرجل المراه فوجدها قرنا او عفلا او برصا او مجذومه او كان بها زمانه ظاهره كان له ان يردها على اهلها
بغير طلاق ولم يذكر هنا العمى والوجه ان العيوب التي تستلزم المراه لما ان منعه الا التلذذ بها ناقصه فكان له
خيار الرد كباقي العيوب ولما رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المراه فيؤتى بها
عميا او برصا او جذما قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانه لا يراها الرجال
اجيزت شهادة النسا عليها وروى ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ترد
العميا والبرصا والجذما والعرجا احتج المانعون باصالة صحة العقد وبما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق
قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل ولفظا انما يدل على الحصر وبما رواه عبد الرحمن بن
ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال ترد المراه من العفل والبرص والجذام والجنون فاما ما سوى ذلك فلا
والجواب نحن نقول بصحة العقد لا بلزومه والاصل يدل على الاول لا الثاني ورواية الحلبي دالة من حيث المفهوم
فلا تعارض المنطوق ورواية عبد الرحمن تدل من حيث العموم فلا تعارض الخصوص مع ان طريق روايتنا
المشهوران في العيب يختص بالنسا فلا يرد الرجل به عند اكثر علمائنا وقال
ابن البراج في الكامل حيث قال ولا يرد الرجل بشي من العيوب الا ان يكون مجنونا او به عنه او يكون خصيا
وقال في المهذب عيوب النكاح التي يفسخ بها منها ما يختص الرجل ومنها ما يختص المراه ومنها ما يصح اشتراك
الرجل والمراه فيه فاما ما يختص الرجل فهو الجب والعنه واما ما يختص المراه فهو الرتق والقرن والافضاء
وكونها محدوده في الزنا واما ما يصح اشتراك الرجل والمراه فيه فهو الجنون والجذام والبرص والعمى فان قصد
الاشتراك في الحكم فممنوع وبعض المسايل خلاف فيه وان قصد صحة الوجود فهو مسلم لكنه توهم مع ذلك فيه
بعد لانه جعل من المختص كونها محدوده في الزنا ولا يصح على تقديران يكون موردا لتقسيم صحة الوجود بل الاشتراك
في الحكم وكلام ابن الجنيد يشعر بمثل ذلك ايضا والمعتمد المشهور لاصالة صحة العقد والروايات روى
غياث الضبي عن الصادق عليه السلام انه قال والرجل لا يرد من عيب وهو انه يدل بعمومه على انتفاء رده

مطلقا

مطلقا لكن العيوب المجمع عليها اخص من هذا العموم فيجمع بينهما بالعمل بهما في صورهما وبالعام في باقي الصور
المشهور اختصاص البرص والجذام بالمراه فلا يرد الرجل بهما وبه قال ابن البراج في الكامل
وقال في المهذب انه مشترك بين الرجل والمراه فان اختلف الزوجان فقال احدهما لصاحبه هذا جذام او برص
وقال الاخر هو مرار كان القول قول الزوج مع يمينه ان كان ذلك به والقول قول الزوجه مع يمينها ان كان فيها ذلك
بها حتى تقوم البينه من عدلين من اهل الطب انه جذام او برص ثم يكون الخيار بعد ذلك في الفسخ او الرضا
او الصبر عليه وابن الجنيد يوهم كلامه ذلك فانه قال الذي يرد به النكاح من العيوب البرص والجنون والجذام
والذي يمنع من الوطي وسوا كان ذلك بالرجل او المراه ما لم يعلم البري منهما به فيمسك عن المطالبة واحتج ابن
البراج بعموم قول الصادق عليه السلام انما يرد النكاح من البرص والجذام والعفل والجنون ولانه يؤدي الى الضرر اذ ذلك
من الامراض المعديه ولانتفاء نفع النكاح ولما كان يفسخ المراه كذلك ففي الرجل اولى اذ لولم يجعل
لها الخيار لم يكن لها سبيل الى التخلص منه بخلاف الرجل فان له باب التخلص وهو الطلاق واحتج المانعون
باصالة صحة العقد وبعموم قولهم عليهم السلام لا يرد الرجل من عيب وكلام ابن البراج حسن لا باس به
اختلف الشيخان فقال المفيد يرد المحدوده في الفجور وبه قال سلار وابن البراج واختاره ابن الجنيد وابو
الصلاح ايضا وقطب الدين الكيدري وقال في به المحدوده في الزنا لا ترد وكذا التي كانت قد زنت قبل
العقد فليس للرجل ردها الا ان له ان يرجع على وليها بالمهر وليس له فراقها الا بالطلاق وقال ابن ادريس الاظهر
... ان المحدوده لا ترد بل يرجع على وليها بالمهر اذا كان عالما بذلك مدلسا لها فان اراد فراقها طلقها ولا
عندي عدم الرد به للاصل ولما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون
والعفل وعن رفاعه بن موسى عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل تزوج امراه فعلم بعد ما تزوجها انها كانت
زنت قال ان شا زوجها اخذ الصداق من زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وان شاء تركها
قال وترد المراه من العفل والبرص والجذام والجنون فاما ما سوى ذلك فلا قال الشيخ هذا لا ينافي ما قدمنا
من انه ليس له الرد بمجرد العقد لانه قال اذا علم بعدها انها كانت قد زنت كان له الرجوع على وليها بالصداق
ولم يقل ان له ان يردها ولا يمتنع ان يكون له استرجاع الصداق وان لم يكن له فسخ العقد لان احد الحكمين
ينفصل عن الاخر وقوله عليه السلام فاما ما سوى ذلك فلا فانه غير مناف لما قلنا من الرد بالعمى والافضاء والعرج
لان هذه الاربعه له الرد معها على كل حال وهذه الثلثة وان كان له الرد فالافضل له امساكها اذا عرفت
هذا فنقول ان ايجاب المهر على الولي مع علمه بكونه عيبا كما افتى به الشيخ في ف وابن ادريس اشكال ينشا من ان
المتعين انما هو باعتبار تدليس العيب على الزوج فاذا كان عيبا كان له الفسخ وان لم يكن فلا

قال المفيد والشيخ في [illegible] برد الوجاء وبه قال ابن الجنيد وسلار وابو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة
وقال الصدوق في المقنع واعلم ان النكاح يرد من اربعة اشياء من البرص والجذام والجنون والعفل الا انه روي
في الحديث ان العمياء والعرجاء ترد وقال قبل ذكره فيه فان تزوج الرجل بامراة فوجدها قرناء او عفلاء او برصاء
او مجنونة اذا كان بها ظاهر كان له ان يردها الى اهلها بغير طلاق ويرجع الرجل على وليها بما اصدقها
ان كان اعطاها فان لم يكن اعطاها فلا شيء له وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه الرد وعدم في ط [illegible]
الفسخ في المراة بسته الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن والافضاء وفي اصحابنا من الحق بها العمى وكونها
محدودة ولم يذكر العرج وكذا ابن البراج في المهذب وعد ابن ادريس عيوب المراة سبعة ثم قال والحق اصحابنا
عمياء [illegible] وهو الاقوى البين ذهب اليه شيخنا في نهايته وما ذهب اليه في مسائل خلافه والاقوى الرد بالعرج
البين لما فيه من النقص ولما رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المراة فيؤتى بها عمياء
او برصاء او عرجاء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيزت شهادة
النساء عليها وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ترد البرصاء والعمياء والعرجاء احتج المانع باصالة صحة العقد ولزومه
وبما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل والجواب
الاصل معارض للدليل وقد بيناه والحصر [illegible] اضعف منطوق وحصره [illegible] او مخصوص
قال الصدوق في المقنع اذا زنت المراة قبل دخول الزوج بها فرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها
لقول علي عليه السلام في المراة اذا زنت قبل ان يدخل بها قال يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها والظ
ضعيفة والمشهور ان الزنا لا يوجب الرد وقد سلف في المحدودة قال الشيخ في [illegible] فان حدث
بالرجل جنة يعقل معها اوقات الصلوة لم يكن لها اختيار وان لم يعقل اوقات الصلوة كان لها الخيار
فان اختارت فراقه كان على وليه ان يطلقها وكذا ابن البراج في المهذب وابن زهرة وابن ادريس والكلام
في هذه يقع في مواضع خمسة الاول حكم الجنون المتجدد بعد العقد وقبل الدخول قال في [illegible] يثبت لها الخيار
ان لم يعقل اوقات الصلوة وان عقل فلا خيار ونحوه في ف فانه قال اذا حدث بالرجل جب او جذام او
جنون او برص لم يكن به في حال العقد فانه لا يرد الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوة فانه يرد
به [illegible] من العبيد عدم الرد مع التعقل ونحوه قال في ط وقال المفيد وان حدث بالرجل جنة وكان يعقل معها
اوقات الصلوة كانت بالخيار وقد روي انه لا خيار لها مع ذلك الا ان لا يعقل اوقات الصلوة وقال
ابن البراج في الكامل فان حدث بالرجل جنة يعقل معها اوقات الصلوة كانت مخيرة بين فراقه والصبر عليه
فان اختارت فراقه كان على وليها ان يطلقها [illegible] والوجه التسلط على الفسخ سواء عقل اوقات الصلوة او لا

لما فيه

لما فيه من الضرر المنفي بالاصل ولفوات معظم منافع العقد من كمال الاستمتاع ولما رواه ابن ابي حمزة قال سئل ابو
ابراهيم عليه السلام عن المراة يكون لها زوج قد اصيب في عقله بعد ما تزوجها او عرض له جنون قال لها ان تنزع
نفسها منه ان شاءت الثاني ظ كلام ابن حمزة ان الجنون المقتضي للفسخ هو الذي لا يعرف معه وقت الصلوة
سواء كان متقدما او متاخرا عن العقد وهو قول ابن البراج فانه قال في المهذب عندنا ان الجنون اذا كان بالرجل
يعقل معه اوقات الصلوة فليس يتعلق به خيار والاصحاب فصلوا فقالوا ان كان سابقا على العقد كان لها
الخيار وان لم يعقل اوقات الصلوة الثالث ظ كلام ابن الجنيد حيث ان الجنون الموجب للخيار في الرجل
والمراة معا هو الذي لا يعقل معه اوقات الصلوة وفيه اشكال والاقرب ثبوت الخيار للرجل مطلقا
الرابع لو تجدد بعد الدخول فالاقرب ان لها التسلط ايضا لما مر وكلام الشيخ في [illegible] يعطيها ذلك ايضا وهو [illegible]
وبه قال ابن الجنيد فانه قال ان حدث ما يوجب الرد قبل العقد بعد الدخول لم يفرق بينهما الا الجنون فقط
وهو اختيار ابن زهرة ايضا وظ كلام علي بن بابويه فانه قال واذا تزوج رجل فاصابه بعد ذلك جنون فبلغ
به مبلغا لا يعرف اوقات الصلوة فرق بينهما فان عرف اوقات الصلوة فلتصبر المراة معه فقد بليت
الخامس هل يفتقر في فسخ المراة في المتجدد الى الطلاق فظ كلام الشيخ في [illegible] ذلك وكذا [illegible] وافق على ذلك الا
ابن ادريس فانه لم يذكر الطلاق والوجه انه لا يفتقر الى الطلاق سواء تجدد بعد الدخول او قبله
العيوب قال الشيخ في ط اذا حدث بالمراة العيب بعد العقد فهل له الخيار قيل فيه قولان
احدهما له الخيار والثاني لا خيار وهو الاظهر لعموم الاخبار وفي ف اذا حدث بالمراة احد العيوب
التي ترد بها ولم يكن في حال العقد فانه يثبت به الفسخ وهو احد قولي الشافعي لعموم الاخبار التي وردت في
ان له الرد ولم تفصل العيوب ولم تفصل بين عيب كان في حال العقد وبين ما يحدث فيما بعد وهذا الاعتبار يدل
على ذلك لان النبي صلعم لم يفصل وقال ابن البراج في المهذب اذا حدث بالمراة او بالرجل شيء من
العيوب بعد ثبوت العقد واستقراره ولم يكن حاصلا قبل العقد لم يجب الرد به الا بما ذكره اصحابنا
من الجنون الذي لا يعقل معه صاحبه اوقات الصلوة والجب والخصا والعنة وقال ابن ادريس
الصحيح ان كل عيب حادث بعد العقد من عيوب النساء لا يرد به النكاح والذي ذهب اليه شيخنا مذهب
الشافعي في احد قوليه واختاره شيخنا وكلام ابن حمزة يشعر بما ذهب اليه ابن ادريس وهو الاقرب
لنا انه عقد وقع صحيحا خاليا عن التدليس فلا يثبت به الخيار فيكون لازما كما لو تجدد العيب بعد الدخول
ولانه لو تجدد فيها ليس يمكنه التخلص منها بالطلاق فلا يثبت له الخيار كما لو اعتق [illegible] لم
يثبت له الخيار ولو كان قد شرط [illegible] ثبت له الخيار احتج الشيخ بالعموم وبما رواه

داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء او برصاء او عرجاء قال ترد
على وليها الحديث وهو شامل لصورة النزاع ولانه عيب لو كان موجودا حال العقد ثبت به الخيار فاذا
حدث بعد ذلك ثبت به الخيار كالعيب بالرجل والعيب المتاخر والجواب الحمل بالعموم في غير صورة النزاع
وتخصيصه به اولى من الحمل في صورة النزاع لما فيه من الجمع بين الادلة فيكون اولى والقياس باطل
مع الحكم في الاصل وعلى العيب المتاخر لاشتراك
قال في ط العيب الحادث بالزوج
بعد العقد كل العيوب يحدث به الا العنة فانه لا يكون خلاف نص عثمان في نكاح ولهذا وعندنا لا يرد الرجل
من عيب يحدث به الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات وقال في الخلاف اذا حدث واحد من الاربع
الجنون والجذام والبرص وجب لها الخيار وعندنا انه لا خيار في ذلك وقال في موضع اخر اذا تزوج امرأة
ودخل بها ثم انه عجز عن جماعها لم يحكم بانه عنين ولا يضرب له مدة بلا خلاف وفيما اذا كان صحيحا ثم عن كان
لها الخيار عندنا وعندهم بلا خلاف لعموم الاخبار وقال في ق فاذا حدث بالرجل جب او جنون او جذام او
برص لم يكن به في حال العقد فانه لا يرد الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوة فانه يرد به وقال ابن
البراج اذا حدث بالرجل او المرأة شيء من هذه العيوب بعد ثبوت العقد واستقراره لم يكن حاصلا
قبل العقد لم يجب الرد به الا ما ذكره اصحابنا من الجنون الذي لا يعقل اوقات الصلوات صاحبه و
الجب والخصاء والعنة وابن ادريس فصل فنوع الفسخ بالجنون المتجدد بالرجل بعد العقد اذا لم يعقل اوقات
الصلوات وان حدث الجب او الخصاء بعد العقد فلا خيار للمرأة في فسخ النكاح فان حدث العنة
بعد وطيها فلا خيار وان حدث قبله وبعد العقد ولم يطأها في السنة فلها الخيار والمعتمد قول ابن البراج
فان الجب والخصاء مساويان للعنة بل ربما ابلغ منها في فوات الاستمتاع معهما فاثبات الخيار بهما ارجح
احتج ابن ادريس بالاصل والجواب الاصل يعدل عنه للدليل
المشهور ان العنة الحادثة
بعد الدخول لا يثبت بها للمرأة خيار الفسخ اختاره الشيخ وابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس وابن حمزة
وقال المفيد وان تزوجت به على انه سليم فظهر لها انه عنين انتظرت به سنة فان وصل اليها فيها ولو مرة
واحدة فهو احق بها وان لم يصل اليها في السنة كان لها الخيار فان اختارت المقام معه على انه عنين
لم يكن لها بعد ذلك خيار وان حدث بالرجل عنة بعد صحته كان الحكم في ذلك كما وصفناه تنتظر به سنة فان
تعالج منها وصلح والا كانت المرأة بالخيار قال الشيخ في ب فاما الذي ذكره بعض المفيد من التسوية بين
العنة اذا حدثت بعد الدخول وبينه اذا كان قبل الدخول انما حمله على ذلك عموم الاخبار التي وردت مثل
ما رواه الحسين بن سعيد عن صفوان عن العلاء عن محمد بن فضيل عن ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله

عن

عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا اتفارقه قال نعم ان شاءت وعن ابي البختري عن جعفر عن ابيه
ان عليا عليه السلام كان يقول العنين سنة من يوم ترافعه المرأة فان خلص اليها والا فرق بينهما فان رضيت ان تقيم
ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها ثم قال والاولى عندي الاخذ بالخبر الاول وبما عن
اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول اذا تزوج الرجل المرأة فوقع عليها مرة ثم اعرض عنها فليس لها الخيار
لتصبر فقد ابتليت وليس لامهات الاولاد ولا الاماء ما لم يمسها من الدهر الا مرة واحدة خيار وعن غياث
الضبي عن الصادق عليه السلام قال في العنين اذا علم انه عنين لا ياتي النساء فرق بينهما واذا وقع عليها وقعة واحدة لم
يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وقال ابن زهرة العنين يجب الصبر عليه سنة فان عالج ووصل اليها في
خلالها ولو مرة واحدة فلا خيار لها فان ردها وان لم يصل اليها في جميع المدة فلها الخيار وعن احكم حكم العنة الحادثة
بعد الدخول والصحيح بدليل اجماع الطائفة والاشهر قول الشيخ عملا بالتمسك بمقتضى العقد اللازم وبما تقدم من
الرواية وان كان قول المفيد لا يخلو من قوة لما فيه من دفع الضرر بفوات فائدة النكاح فنحن في ذلك من
المتوقفين
المشهور ان العنين يؤجل سنة فان وصل اليها فيها فلا خيار لها والا ثبت لها
الخيار ذهب اليه الشيخان والصدوق والسيد المرتضى وقال ابن الجنيد العنين بالمرأة قبل الدخول يوجب
الفسخ ان اختارت المرأة فان ادعى حدوث ذلك بعد العقد اجل سنة من يوم ترافعها فان صح وطيه
والا كانت مخيرة في المقام معه او فسخ النكاح بغير طلاق فاحتج الاصحاب بما رواه محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام
قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت اقامت وعن ابي الصباح قال اذا
تزوج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى يعالج نفسه ولابن الجنيد بما رواه غياث الضبي
عن الصادق عليه السلام في العنين اذا علم انه عنين لا ياتي النساء فرق بينهما واذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق
بينهما والرجل لا يرد من عيب وعن ابي الصباح الكناني قال سألته عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع
اتفارقه قال نعم ان شاءت والجواب العلم انما يحصل بعد السنة ولو قدر حصوله قبلها قلنا بقول ابن الجنيد فالكلام
ابن الجنيد
المشهور ان العنين يجب عليه نصف المهر مع فسخ المرأة النكاح وقد نص عليه الصدوق
في المقنع وابن حمزة والشيخ في موضع منها وليس هنا فسخ من قبل الزوج سقط شيء من المهر وهذا هو الاصل
فيه ازا على مجاز رهبها وخلوته بها سنة وقال ابن الجنيد اذا اختارت الزوجة بعد تمكينها اياه من نفسها وجب لها
المهر وان لم يولج وهو مبني على اصله من ان المهر يجب كلا بالخلوة كما يجب بالدخول وقد سبق
قال الشيخ في ب اذا انتمى الرجل الى قبيلة فتزوج فوجد على خلافه فذلك ابطال التزويج واختاره ابن الجنيد وابن
حمزة وجعل ابن البراج في كتابيه معا رواية وقال في ط قال قوم ان كان الغرور بالنسب فلها الخيار

وفي

فلا نقوى انه لا خيار لها ومن الناس من قال لها الخيار وروى ذلك في اخبارنا واختاره ابن ادريس المنع قال وقد
روي ان الرجل اذا انتسب الى قبيلة فخرج من غيرها سواء كان ارفع او ادنى منها يكون للمرأة الخيار في فسخ النكاح و
الاظهر انه لا ينفسخ بذلك النكاح لقوله تعالى اوفوا بالعقود ونسبه ما قاله الشيخ في المبسوط الى انه خبر واحد ثم قال الا ان
هذا وان لم يكن عيبا فانه يرد به لانه تدليس فرددناه من حيث انه تدليس بالاشتراط لا من حيث انه عيب يرد
به من غير اشتراط لان العيوب سبب في الخلقة يرد بها النكاح وان لم يشترط السلامة في حال العقد والحرية والعقد
يرد النكاح بعيب الخلقة واما التدليس فانه اذا شرطه فخرج عبدا او انتسب الى قبيلة فخرج بخلافها سواء
كان اعلى منها او ادنى وكذا السواد والبياض اذا شرط فخرج بخلافه وما اشبه ذلك فلا يرد به النكاح الا
اذا اشترط فاما مجرد العقد دون تقدم الشرط فلا يرد به النكاح فهذا الفرق بين عيب الخلقة
وبين التدليس وابن البراج قال وقد روي ان الرجل اذا ادعى انه من قبيلة معينة وعقد له على المرأة على انه من
تلك القبيلة ثم ظهر انه من غيرها ان العقد فاسد والاقرب انه اذا انتسب الى قبيلة فبان ادنى منها بحيث
لا يلائم شرف المرأة كان لها الخيار في الفسخ لما فيه من الغضاضة والنقص والتضرر بذلك ولرواية الحلبي
في الصحيح قال في رجل يتزوج المرأة فيقول انا من بني فلان فلا يكون كذلك قال يفسخ النكاح او قال يرد
قال ابن الجنيد ولو انتسب احد الزوجين الى نسب او صناعة ولم يكن كذلك كان
النكاح منفسخا ان لم يرض الآخر بعد علمه به فان تاول تاويلا يكون به صادقا لم يبطل النكاح وقد روي ان
رجلا تزوج على انه يبيع الدواب فوجد بايعا للسنانير لم يفسخ امير المؤمنين عليه السلام نكاحه وقال السنانير
دواب والبحث عندنا في مقامين الاول هل حكم الصنعة حكم القبيلة نص ابن الجنيد عليه في كلامه هذا وفي
الرواية دلالة على ما ذهب عليه الثاني هل الانتساب الى القبيلة مشترك بين الرجل والمرأة نص عليه
ابن الجنيد وهو قول ابن حمزة ولم يتعرض الشيخ رحمه الله لانتساب المرأة المشهور ان المرأة
اذا ادعت عنن الرجل وادعى هو الصحة كان القول قوله مع اليمين لاصالة الصحة وقال الصدوق في المقنع وابن
في رسالته يقعد الرجل في ماء بارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج فليس بعنين وقال ابن حمزة يعرف
العنن باحد ثلثة اشياء باعتراف الرجل وبالعجز عن الايلاج وباسترخاء الذكر اذا اطلع في الماء
ابن ادريس وقال لا يعلم الا باقرار الرجل المشهور الاقتصار
الشيخ وقال ابن البراج فان بان ان الزوج خصي مسلول الخصيتين فلا خيار لها ... الزوج المخل
وانما مسلول وقد قيل ان لها الخيار لان عليها فيه نقيصة وهو الاظهر لانه غش ... عليه عقد ... مسلول الا
من العيب في هذا الان وقال علي ابن بابويه وان تزوجها خصي قد دلس نفسه لها وهي لا تعلم فرق بينهما و

بو

ولا بد ح

يوجع ظهره كما دلس نفسه وعليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه وكذا قال الصدوق في المقنع قال الشيخ في ... فاذا
كان الرجل مسلولا لكنه يقدر على الجماع بجزاته لا ينزل او كان خنثى حكم له بالرجال لم يرد بالعيب وان كانت
المرأة خنثى وحكم لها بالمرأة مثل ذلك لثبوت العقد بالاجماع واثبات الخيار يحتاج الى دليل والرواية تدل
على انه عيب روى بكير بن اعين في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام في خصي دلس نفسه لامرأة مسلمة فتزوجها قال يفرق
بينهما ان شاءت ويوجع رأسه فان رضيت واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تاباه وعن ابن مسكان
في الصحيح قال بعثت بمسألة مع ابن اعين قلت سله عن خصي دلس نفسه لامرأة قال يفرق بينهما وتأخذ
المرأة منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس نفسه ولانه تفوات فاين العقد وهو انتقاء النسل الذي هو معنى الا كالعنين
العنين. قال الشيخ رحمه الله اذا عقد الرجل على بنت رجل على انها بنت مهيرة فوجدها
بنت امة كان له ردها وان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء وكان المهر على ابيها وان كان قد دخل بها كان
المهر عليه بما استحل من فرجها وقال ابن البراج اذا تزوج من رجل ابنته على انها بنت مهيرة فوجدها بنت
امة كان مخيرا بين ردها وبين اقرارها على العقد فان ردها فعل فيهن لا ان يكون دخل بها او لا
يكون دخل بها فان كان دخل بها كان عليه المهر بما استحل من فرجها وقال ابن البراج اذا تزوج من رجل
ابنته على انها بنت مهيرة فوجدها بنت امة كان مخيرا بين ردها وبين اقرارها على العقد فان ردها
فعل فيهن لا ان يكون دخل بها او لا يكون دخل بها فان كان دخل بها كان عليه المهر بما استحل من فرجها
وان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء وقد ذكر ان المهر يجب لها على ابيها على ما روي والاصل انه غير واجب
وقال ابن ادريس ان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء وروي ان المهر على ابيها وليس عليه دليل من كتاب ولا
سنة متواترة ولا اجماع والاصل براءة الذمة فمن شغل ذمة الاب بالمهر يحتاج الى دليل وان دخل بها
كان المهر عليه بما استحل من فرجها ورجع على ابيها به فان رضي بعد ذلك بالعقد لم يكن له بعد رضاه الرجوع
بالمهر واختيار الرد والوجه عندي انه اختيار ... مع الشرط والشيخ عول على رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
قال سألته عن رجل خطب الى رجل بنتا له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه بنتا له
اخرى من امة قال ترد على ابيها وترد عليه امرأته ويكون مهرها على ابيها واذا كان رضا ...
الصحيح وكذا المتنازع فيه لعدم التفاوت وفي ايجاب المهر على الاب اشكال ويحتمل ان يقال ان كان
الاب هو المدلس ... المهر ... الدخول ... البضع كالوكيل
اذا اختلفا ... فادعاها وانكرت وكانت ثيبا قال الشيخ في ... كان القول قول الرجل مع يمينه
وقد روي انها تؤمر بان يحشى قبلها خلوقا ثم يأمر الرجل بوطئها فان وطئها وعلى ذكره اثر الخلوق صدق

وكذبت وان امكن الاثر موجودا صدقت وكذب الرجل قال ابن البراج وهو قول ابن ابي عقيل الا انه
لم يذكر الرواية وكذا قال الصدوق في المقنع وابن ادريس وقال علي بن بابويه عليه الحلف وعليها البينة
لانها المدعية وقال الشيخ في ب اذا اختلفا في الاصابة وكانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه عندنا لان حيضه
ثم قال بعد نقل مذهب الجمهور وقد روى اصحابنا انه تؤمر المراة بان تحشو قبلها خلوقا فاذا وطئها
وكان على ذكره اثر الخلوق علم انه اصابها وان لم يكن علم انه لم يصبها وهذا هو المعول عليه ثم استدل باجماع
الفرقة واخبارهم وبه قال الكيدري والمعول ما اختاره الشيخ في ط لنا عموم الحكم بالبينة واليمين في سائر
الدعاوى ومع انا اوجبنا اليمين على الزوج عملا بالظاهر من اصالة السلامة ونحكم بالحكم من اقامة البينة على ذلك
وما رواه ابو حمزة في الصحيح قال سمعت ابا جعفر ع يقول اذا تزوج المراة البنت التي قد تزوجت
زوجا غيره فزعمت انه لم يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الزوج وعليه ان يحلف بالله
لقد جامعها لانها المدعية ورواية الشيخ في ذلك ضعيفة مرسلة عن عبد الله بن الفضل الهاشمي عن بعض مشيخته
قال قال للمراة لا ابي عبد الله ع او سأله رجل عن رجل تدعي عليه امراته انه عنين وينكر الرجل قال تحشوها
القابلة بالخلوق ولا يعلم الرجل ويدخل عليها الرجل فان خرج وعلى ذكره الخلوق صدق وكذبت وان لا
صدقت وكذب وليس بعيدا من الصواب الجمع بين الخبرين بان يحمل الاول على ما اذا ادعى الرجل اصابتها
فما تقدم قبل الدعوى ثم انكرت المراة والثاني على ادعاء المراة العنة وانكر الرجل وهذا اقرب ما
حمل الجمع عليه   قال الشيخ في [illegible] وان تزوجت المراة برجل على انه صحيح فوجدته خصيا كانت
بالخيار بين الرضا بالمقام معه وبين مفارقته فان رضيت بالمقام معه لم يكن لها بعد ذلك خيار وان ابت
فرق بينهما وان كان قد خلى بها كان للمراة صداقها تاما وعلى الامام ان يعزره لئلا يعود الى مثل ذلك وتبعه ابن
البراج لما تقدم من الروايات وقال ابن ادريس ان رضيت به لم يكن لها بعد ذلك خيار وان ابت فرق بينهما
وقد روي انه ان كان قد خلا بها كان للمراة صداقها تاما وكان على الامام ان يعزره لئلا يعود الى مثل ذلك ولا دليل
على صحة هذه الرواية من كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع والاصل براءة الذمة وان كان قد اورد ذلك
شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا وفي ايجاب المراة اشكال والشيخ بناه على اصله من ثبوته بالخلوة وكذا
في ايجاب التعزير   قال الشيخ في [illegible] اذا عقد الرجلان على امراتين فادخلت امراة هذا
على هذا والاخرى على الاخر ثم علم بعد ذلك فان كانا قد دخلا بهما فان لكل واحدة منهما الصداق فان كان الولي
تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب كل واحد منهما امراته حتى تنقضي عدتها فان ماتتا قبل انقضاء العدة فليرجع
الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الزوجان وان مات الرجلان وهما في العدة فانهما ترثانهما

ولها

ولها المسمى وقال ابن ادريس ره الصحيح من الاقوال انه ان مات احد الزوجين لها المراة او الرجل يستحق المهر كملا
سواء دخل بها الرجل او لا والشيخ عول في ذلك على رواية جميل بن صالح عن بعض اصحاب ابي عبد الله ع في
اختين اهديتا الى اخوين في ليلة فادخلت امراة هذا على هذا وادخلت امراة هذا على هذا قال لكل واحدة
منهما الصداق بالغشيان وان كان وليهما تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب واحد منهما امراته حتى تنقضي
العدة فاذا انقضت العدة صارت كل واحدة منهما الى زوجها بالنكاح الاول قيل له فان ماتتا قبل انقضاء
العدة قال فقال يرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الرجلان والوجه ايجاب المهر كملا و
الرواية ضعيفة مرسلة ويحمل على ان المراتين لم يسم لهما ولد فرجع الزوجان بالنصف لادفعاه مهرا على سبيل
الميراث وقد سبق   قال الشيخ في [illegible] ومتى كان لرجل بنتان احدهما بنت مهيرة والاخرى
بنت امة فعقد لرجل على ابنته من المهيرة ثم ادخل عليه بنته من الامة كان له ردها وان كان قد دخل بها و
اعطاها المهر كان المهر لها بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها فليس لها عليه مهر وعلى الاب ان
يسوق اليه من المهيرة ابنته وكان عليه المهر من ماله اذا كان المهر الاول قد وصل الى ابنته الاولى وان لم يكن
وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة الزوج لرواية محمد بن مسلم عن الباقر ع قال سألته عن رجل
خطب الى رجل بنتا له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه بنتا له اخرى من امة قال ترد على
ابيها ابنته من المهيرة ثم ادخل عليه بنته من الامة كان له ردها وان كان قد دخل بها واعطاها المهر كان المهر لها بما استحل
من فرجها قال يرد على ابيها وترد اليه المراة ويكون مهرها على ابيها وقال ابن البراج وان كان الرجل قد دفع الصداق
الى الاول لم يكن للمعقود عليها شيء ووجب في ماله صداقها دون الزوج والحق ان نقول ان كانت الاولى عالمة بانها
ليست المزوجة ودخل بها مع علمها بالتحريم لم يكن لها مهر لانها زانية وان لم يكن عالمة او جهلت التحريم كان لها
مهر مثلها والاقرب انه لا يعتد بمثل هذا المهر المسمى فان كان المدفوع بقدره والا رجع بالفاضل او وجب
واما الاولى فلها مهرها على الزوج لا يسقط بدفع الزوج الى الثانية ثم ان الزوج يطالب الاب الدافع بما دفع الزوج
الى الثانية لانه غره   قال ابن الجنيد الزنا قبل العقد وبعده يرد النكاح فلو
زنت المراة قبل دخول الزوج فرق بينهما وكذلك لو كان الزاني بعلها ولم يرض المراة فرق بينهما ولا صداق لها
اذا كانت هي المدلسة بعد الدخول
وذلك ليس عيبا يفسخ به النكاح في الرجل والمراة وقد تقدم
ويلزمه المهر فالمشهور انه يرجع الزوج عليها بما دفعه وان كان الزوج هو المدلس رجع الزوج عليه وكان لها المهر
كملا وقال ابن الجنيد وان حكم له بالفسخ لاجل العيب وسواء راجع على الولي فلا قدر اقل ما يكون مهرا لها
ان يكون مما لا يطمر وقد ضعف الاول فيكون لها اقل صداق مثلها والثاني [illegible] على زوجها كملها

حكم وليها ان كانت هي العاقدة على نفسها والوجه عندي ان يرجع عليها بما دفعه الا باقل ما يكون مهرا لبطلان البضع
من عينه وهو الذي قواه الشيخ في ط لا يفتقر الفسخ الى الحكم اي الحاكم بل لكل من الزوج والمراة التفرد بالفسخ
في موضع يجب له الخيار فالاول الفسخ وتبعه ابن البراج وهو المعتمد لانه حق ثبت لها او له فلا يتوقف استيفاؤه على الحاكم وقال
ابن الجنيد واذا اريدت الفرقة لم يكن الا عند من يجوز حكمه من والي المسلمين او خليفته او بمحضر من المسلمين ان كانا
في بلد هدنة او سلطان متغلب وهو موهوم وقال في ط وان اختار الفسخ الى الحاكم ليفسخ النكاح وليس له ان ينفرد
به لانها مسالة خلاف فهذا عند المخالف والذي عندنا ان فسخ الرجل ذكر بنفسه او المراة ان اختارت الفسخ وطلقته
في هذا الباب ثم قال بعد كلام طويل فاما الفسخ فالى الحاكم لانه مختلف فيه ولو قلنا على مذهبنا انه له الفسخ كان
قويا والاول احوط لقطع الخصومة وهو يدل على تردده وقال بعده ذكره لا يجوز ان يفسخ بعنن الرجل الفسخ الى حاكم
لانه مختلف فيه المشهور انه لو دخل وفسخ بعيب كان لها المسمى وقال الشيخ في ط ان انفسخ الى وجب
مهر المثل سواء كان الفاسخ الرجل او المراة ثم قال كل نكاح فسخ بعيب كان موجودا حال العقد فانه يجري حكم
النكاح الفاسد ان كان قبل الدخول سقط المهر ولا يجب شيء منه ولا المتعة ايضا ولا النفقة والعدة وان كان
بعد الدخول فقد قلنا لها مهر المثل لنا انه عقد وقع صحيحا ولهذا لو رضي الفاسخ لزم فثبت المسمى اعتبارا
احكام العقد الفاسد تترتب عليه فكذا المهر والحكم النفي من العنتين قال الشيخ في ط اذا
تزوج الحر امراة على انها حرة فبانت امة كان النكاح فاسدا وقال قوم صح العقد وان كان الزوج عبدا فتزوج
على انها حرة فبانت امة فهل يصح النكاح قيل فيه قولان احدهما باطل وهو الاقوى والثاني صحيح بشرط ان يكون
العبد ماذونا له في التزويج فان كان غير ماذون كان باطلا وعند بعض اصحابنا يكون موقوفا على اذن السيد ثم
قال اذا بطل او صح وله الخيار فاختار الفسخ فكانه كان فاسدا من اصله فان كان قبل الدخول فرق بينهما ولا مهر
ولا نفقة وان كان بعد الدخول وجب لها مهر المثل للسيد واين يجب قيل في كسبه وقيل برقبته وقيل في ذمته
يتبع به بعد العتق والاول اقوى ثم على هذا القول وضعه الاقوال مبني على اصلين احدهما ان العبد اذا نكح
باذن سيده فالمهر في كسبه وان كان بغير اذنه فاذا دخل فقد وطئ في نكاح فاسد ووجب المهر واين يجب
قيل في ذمته وقيل في رقبته الثاني اذا اذن له سيده في النكاح فهل يتضمن اذنه الصحيح والفاسد على قولين
فاذا تقرر هذا رجعنا الى المسالة فرضنا قد نكح باذن سيده نكاحا فاسدا فمن قال اذن السيد يتناول
الصحيح والفاسد فكانه قد نكح صحيحا فيكون المهر في كسبه ومن قال لا يتناول الفاسد وهو الصحيح فقد نكح نكاحا
فاسدا بغير اذنه فاين يجب على قولين احدهما في رقبته والثاني وهو الاقوى في ذمته يتبع به والمعتمد ان
نقول اذا بانت امة يكون النكاح موقوفا لا فاسدا سواء كان الزوج حرا او عبدا فان اجاز الزوج او

المولى

المولى صح العقد والا بطل وكذا لو تزوج العبد فانه يكون موقوفا على اذن مولاه واذا كان ماذونا وفسخ بعد الدخول
كان المهر على المولى ان كان ماذونا في العقد لانه من توابعه وسياتي التحقيق في ذلك انشاء الله تعالى لو بان الزوج
خنثى قال الشيخ في ط في اول فصل العيوب فانه يحكم كالرجل وانما هناك خلقة زائدة فهو كما لو كان له اصبع زائدة
وهو الوجه اقول ثم قال بعد كلام طويل ومسائل متشددة لو اصابته خنثى فقد ثبت انه يحل لها الخيار على قولين
احدهما ثبوتها الخيار وهو الاقوى قال في ف لو كان الرجل مسلولا لكنه يقدر على الجماع غير انه لا ينزل او كان
خنثى حكم له بالرجل لم يرد بالعيب وان كانت المراة خنثى وحكم لها بالمراة فمثل ذلك واختاره ابن البراج
والاول هو المعتمد لما ذكره الشيخ في التعليل والاصح الخيار مع امكان الوطء وثبوت الوصول به قال الشيخ في ط
ايضا لو حكم بانوثية الخنثى فزوجت برجل فلا خيار له مع العلم ومع الجهل قولان اقواهما له الخيار والاقوى عندي
ان له الفسخ كذلك قال الشيخ في ط اذا تزوج الحر المراة على الاطلاق معتقد حرية فبانت امة
او كان الرجل ممن يحل له الامة بعدم الزوجين الطول وخوف العنت فالنكاح صحيح فان وطئها قبل العلم فالولد
حر لانه على ظنه دخل ووطئ وعليه قيمته لسيدها يوم سقط حيا وان اصابها بعد ان علم انها امة فالولد مملوك عندهم لانه
يتبع الام وعندنا انه يتبع الحر والتحقيق ان نقول ان كان المولى قد اذن لها كان الولد حرا ايضا هنا وان لم يكن
قد اذن كان الولد رقا لمولاها اذا كان الوطء بعد العلم بانه لا له لانه وطئ بغير سبب يبيح له ولو نفرض مال
الغير فيكون زانيا ولو وطئ جاهلا بتحريم العقد فالولد اباحة الوطء بعد الحكم بالرقية قال
الشيخ في ط اذا عقد الرجل على المراة على انها حرة فوجدها امة كان له ردها فان كان قد دخل بها كان لها المهر
بما استحل من فرجها وللرجل ان يرجع على وليها الذي دلسها بالمهر فان كان الولي يعلم دخيلة امرها انكر عليه شيء
وقال ابن الجنيد اذا تزوجها على انها حرة فوجدها امة كان له ردها على من زوجه واسترجاع ما نقدها من المهر
الا ان يكون قد دخل بها ولا يرجع عليها بل يرجع على من دلسها عليه فان كانت هي المتولية لانكاح نفسها
فانه يرجع عليها به قبل الدخول ولا ياخذ شيئا منه بعد الدخول وقال ابن الجنيد فان كانت الامة هي المدلسة نفسها
بغير اذن سيدها عادت الى سيدها وان وجد الزوج من مهرها شيئا بعينه اخذه وان لم يجد فلا شيء له عليها وان
كانت قد ولدت منه فالحر اعرفها المولى كان ولدها عبيدا وان كان ابوها ولي عتيق سيدها فكان ولدها احرارا
بان يرجع على الولي اخرتم انما هم للمولى وعلى الزوج ان كانت بكرا فانضمها عشر قيمتها ونصف عشرها ان كانت
ثيبا وقال الصدوق في المقنع اذا تزوج بامراة على انها حرة فوجدها قد دلست نفسها فان كان الذي زوجها اياه
اولياءها ارجع على وليها بالصداق منه ولمولاها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف
عشر قيمتها بما استحل من فرجها وقال في موضع اخر ان ابنت رجل زوجها فانت فيبلغ فادعت انها حرة فتزوج

دخل فظنوا بها سواها بعقد ذلك وقد ولدت اولادا فان اقام الرجل البينة على انه زوجها على انها حرة اعتق
ولدها وذهب القيم بما نهم وان لم تقم البينة اوجع ظهره واسترق ولده وقال سلار فان تزوج بامراة على
انها حرة فخرجت امة ردها واسترجع المهر ان لم يكن دخل بها فان كان دخل بها فالمهر لها ورجع به على
وليها فان كانت هي المدلسة فعليها مهرها وقال ابن البراج فان كان قد دخل بها وكانت هي المتولية لنكاحها
منه كان له ردها ولها المهر بما استحل من فرجها وان كان غيرها هو الذي تولى العقد وكان عالما بذلك كان
له الرجوع عليه بالمهر وان لم يكن عالما بذلك لم يرجع بشيء وقال ابن حمزة انه لها عليه اخذ بجزء ويرجع على المدلس
بالمهر فكان الولد احرارا وليس دها عليه من قيمتها ان كانت بكرا او نصف المهر ان كانت ثيبا وارش العيب ان
عابت الولادة وان دلسها مولاها سقط المهر المسمى ولزمه مهر المثل ورجع بالمهر على سيدها من الولد فلو شهد
لها بالحرية شاهدان كان له الرجوع على الشاهدين بالمهر وباقي الحكم على ما ذكرنا وان تزوجها على ظاهر الحال
بالحرية كان النسب لاحقا والولد رقا وله الرجوع عليها بالمهر وعليه لسيدها ما ذكر من عشر القيمة او نصفه والارش
ويجب على السيد ان يدفع الولد من ابيه ويلزم الاب قيمته فان عجز استسعى فيها وان لم يسع دفع الامام قيمته الى
سهم الرقاب فان انعتق بعرفه ادى فيه من حساب الزكاة فان فقد حصته في الولد رقا حتى يبلغ ويسعى
في فكاك رقبته ولو علم الرقية دون التحريم كان الولد رقا ولزم المسمى ويحتمل العقد لعقد ارش العيب ويفرق
بينهما ولو علم بالتحريم ايضا كان زانيا ان لم يرض السيد بالعقد ويكون الولد رقا ولا شيء عليه مع الحد والمهر
عن الاثم والارش بعدوانا او عشر القيمة ان كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا ولو رضي السيد بالعقد صح
النكاح وقال الكيدري الا ان كان العوض من السيد كان ذلك اقرارا بالحرية وسقط الخيار والحقير ان نقول
اذا تزوجها على انها حرة فخرجت امة ودخل بها قبل العلم كان عليه المهر لانه عوض بضع وقع صحيحا ولو تطرق
الفسخ اليه لا يستغني فادونه في اصله ولا المانع بعد الرضا فان يجب مهر المثل وابطال المسمى على ما ذهب اليه
الشيخ وابن حمزة ليس بجيد على ان قولهما يحتمل هنا لانه تصرف في مال الغير فاذا لم يرض به قدر فساده في
اصله فوجب مهر المثل بخلاف ذات العيب اما ما صنعه ان كان السيد هو المدلس لم يرجع عليه بالدفع
اليها او اليه وان لم يكن قد دفع شيئا لم يجب عليه شيء ان مولاها اباحه الوطي بعوض يعود نفعه عليه فلا
يرجع بشيء وان كانت هي المدلسة فان كان قد دفعه اليها استعاده منها ان كان باقيا وان كان تالفا
تبعها به بعد العتق وكان عليه المهر للسيد لانه تصرف في ملكه بغير اذنه وكان عوضه عليه لا لها
قال ابن حمزة يسقط المهر بالفسخ قبل الدخول وبعده ان كان الفاسخ المراة وان كان الرجل لزمه مهر
المثل ورجع به على المدلس وليس بجيد اما في طرف الزوجة فانها اذا فسخت بعد الدخول وجب لها المسمى

ساقط بنقص العوض فوجب عليه دفع العوض ويرجع على المدلس ان كانت هي رجع عليها الا بما يمكن ان يكون اقل مهر
اما في طرف الزوج فانه يجب المسمى لانه مهر المثل انما يجب في عقد فاسد وعقدها صحيح
عند قطب الدين الكيدري عيوب الرجل ثلثة الجب والعنن والجنون وفصل من عيوب الرجل كونه مجبوبا وخصيا
الزنا قال وروى اصحابنا ان جنون الرجل اذا لم يعقل معه اوقات الصلوة فللمراة الخيار قال بعد ذلك ولو بان
الخصي او الخنثى فلها الخيار وهو للرجل الخيار لو ظهر ان المراة خنثى انتهى للمراة الخيار لو كان مجبوبا خصيا او
اوجب مهر المثل في فسخ المراة بعد الدخول بعيب الرجل وكذا يفسخ الرجل بعيب دون المسمى وجعل للزوج الفسخ
بالعيوب المتجددة بالمراة بعد العقد وقد تقدم البحث في هذه المسائل   قال ابو الصلاح
فان وطيها قبل العلم بحالها فلها ما اصدقه ويرجع على من غره لها فان كانت هي المدلسة نفسها لم يرجع عليها
بشيء مما اصدقت بعد الوطي وقال ابن ادريس اذا كانت هي المدلسة نفسها كان له الرجوع عليها بما اعطاها
مهرا ووطي انه كان الفسخ بعد الدخول فلها مهر المثل وهل يسقط او يرجع به على من غره وليس عليها في قوله ان
احدهما يرجع به على الغار وهو المروي عن اصحابنا والثاني يستقر عليه فاذا قيل بالرجوع فان كان الولي يعرف
ردها فالرجوع عليه لانه الغار وان لم يعرف كان له الرجوع عليها فيكم يرجع قيل بالكل الا القدر الذي يجوز ان يكون
مهرا البتة وهو الاول عن البدل وقيل بالكل والاول اقوى وقال ابن البراج اذا لم يكن الولي عالما بشيء فان كان الرجل
قبل دخوله بها دفع الصداق اليها كان له الرجوع عليها وان لم يكن دفعه اليها لم يكن عليه شيء والوجه عندي انه ان علم
انطلاقها الغار فلما كانت ضامنة كالاجنبي وما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الباقر ع في رجل تزوج امراة
من وليها فوجد بها عيبا بعد ما دخل بها قال فقال اذا دلست نفسها العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة
ومن كان بها زمانة فانها ترد على اهلها من غير طلاق ويأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلسها فان
لم يكن وليها علم بشيء من ذلك فلا شيء عليه وترد الى اهلها وان اصاب الزوج شيئا مما اخذت منه فهو له وان لم يصب
شيئا فلا شيء له وعن رفاعة بن موسى عن الصادق ع سألته عن البرصاء قال قضى امير المؤمنين ع في امراة زوجها
وليها وهي برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها وان المهر على الذي زوجها وانما صار المهر عليه لانه دلسها ولو
ان رجلا تزوج امراة او زوجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شيء وكان المهر يأخذه منها ولا اصل فيه الرجوع
ليلا يخلو البضع عن عوض ولا اصل فيه ان الرجوع انما هو بما فيه اليه والوجه ان لا عوض هناك وحده المقدار الذي يحقق
الزايد على اقل الا ان اقل فانه عوض ما استوفاه من البضع فلا يرجع به على احد اصحابنا بانا الصداق
عوض البضع وقد استوفاه والجواب المنع   قال الصدوق فان تزوج رجل فادخل
عليه امراة وفرق بينهما ان شاءت ورووا انه يشترط به سنة فان اتاها والا فارقته ثم قال بعد ذلك واذا تزوج

الرجل امراة وابتلي فلم يقدر على الجماع فارقت ان شاءت والعنين يتربص سنة ثم ان شاءت زوجته
تزوجت وان شاءت اقامت لرواية ابي الصباح الكناني قال سألت اباعبد الله عليه السلام عن امراة
ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا اتفارقه قال نعم ان شاءت

في نكاح المتعة

يشترط في عقد المتعة ذكر المهر والاجل فلو اخل بالاول بطل العقد اجماعا ولو
اخل بالثاني خاصة قال الشيخ ينعقد دائما وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن زهرة وقال ابن ادريس
يبطل العقد وهو الذي كان يفتي به والدي ره وهو المعتمد لنا ان المتعة شرطها الاجل فاذا فات
بطل العقد لبطلان الشرط اما المقدمة الاولى فظاهرة ولما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال لا تكون متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى وعن اسمعيل بن الفضل الهاشمي في الصحيح قال سألت
اباعبد الله عليه السلام عن المتعة فقال مهر معلوم الى اجل معلوم واما المقدمة الثانية فظاهرة [illegible] للشرط
احتج الشيخ بان لفظ المتعة من صيغ ايجاب العقد الدائم وانما تميز المنقطع عنه بذكر الاجل فاذا لم
يذكر بقي الدوام لاصالة الصحة ولما رواه عبد الله بن بكير في الموثق عن الصادق عليه السلام قال ان سمى
الاجل فهو متعة وان لم يسم الاجل فهو نكاح ثابت والجواب بانه يحمل على الدوام مع ارادته والتقدير عدمه
اذ البحث فيما اذا اعتقد نكاحا منقطعا بلفظ غير المدة فالدوام لم يقصده فلا يقع لعدم ارادته والمنقطع
قد فات شرطه فلا يقع ايضا والرواية محمولة على ما اذا اراد المنقطع وعقد بلفظ التمتع جاهلا بان الاجل
قال ابن ادريس اذا لم يذكر الاجل كان النكاح دائما اذا كان الايجاب بلفظ التزويج
او النكاح وان كان بلفظ التمتع بطل العقد والوجه عندي التسوية بين الجميع في ابطال النكاح فانا لم نبطل
النكاح باعتبار الصيغة بل باعتبار اخلال ذكر الشرط في المنقطع وعدم ارادة الدوام فلا يتفاوت معا ولو
عقد المنقطع بلفظ النكاح او التزويج ولم يذكر اجلا كان باطلا

يشترط في الاجل التعيين

فلو ذكر مدة مجهولة بطل العقد وقال الشيخ ره في [illegible] مع انه قال فيه لو لم يذكر اجلا كان العقد دائما وكذا
قال قطب الدين الكيدري ره في [illegible] فان ذكر المرة والمرتين جاز ذلك اذا اسند الى يوم معلوم فان
ذكر المرة مبهما ولم يوقتها بالوقت كان العقد دائما بل نزول الاجل بالاطلاق والحق البطلان في الجميع لما تقدم
بل هنا اكد لانه ذكر اجلا فلا يكون بالدوام لانه لم يراد ابدا بل يكون مع عدم المراد باعتبار فقد الاجل والمنقطع غير صحيح
لجهالة مدة الانتفاع احتج المجوزون بانه اجل معلوم مجهول فيبطل فاوجز المذكور والجواب المنع من المساواة
سلمنا لكن منع الحكم في الاصل بما تقدم

لا يشترط في الاجل قدرا معينا بل يجوز

الى شهر وسنة واكثر بشرط ان يكون معينا محروسا من الزيادة والنقصان هذا هو المشهور وقال

ابن ادريس حد من قدر المدة من طلوع الشمس الى نصف النهار وقال [illegible] فان قصد [illegible] الاجل
المعلوم عن حصرا قلنا انه كان حقا وان قصد بيان الاقل فهو في موضع المنع

اختلف

علماؤنا في تسويغ التمتع بالكتابية قال المفيد ره نكاح الكافر محرم سواء اليهود والنصارى والمجوس
واطلق النكاح مع انه قسمه اولا الى النكاح المنقطع والدائم وملك اليمين ومقتضى هذا تحريم الجميع وقال الصدوق
في المقنع ولا تتزوج من اليهودية والنصرانية على [illegible] متعة وغير متعة وروى هذا اللفظ في كتاب من لا يحضره
الفقيه عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام ثم روى عن الحسن التفليسي عن الرضا انه سأله عن الرجل يتمتع
اليهودية والنصرانية قال يتمتع وسوغ الشيخ في [illegible] التمتع باليهودية والنصرانية حال الاختيار وجعل التمتع
بالمجوسية مكروها لا محرما وقال ابو الصلاح يجوز التمتع باليهودية والنصرانية دون ما عداهما من فروج
الكفار ومقتضاه تحريم المجوسية وقال سلار يجوز نكاح الكتابيات متعة وقال ابن ادريس لا بأس
ان يعقد على اليهودية والنصرانية هذا النكاح في حال الاختيار واما ما عدا هذين الجنسين من سائر اصناف
الكفار سواء كانت مجوسية او غيرها كان من اصل او مرتد او كافر ملة فلا يجوز العقد عليها ولا وطؤها حتى
تسلم [illegible] وقال شيخنا ابو جعفر في نهايته يكره التمتع بالمجوسية وليس ذلك بمحظور وهذا اخبار واحد
لا اعتقاد له لان اجماع اصحابنا بخلافه وشيخنا المفيد [illegible] متعة فقول لا يجوز العقد على المجوسية وقوله ولا
تمسكوا بعصم الكوافر وقوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وهذا عام وخصصنا اليهودية والنصرانية
بدليل الاجماع وبقي الباقي على عمومه ورجع شيخنا عما ذكره في نهايته في تبيانه وبعض اصحابنا يحظر العقد على
اليهودية والنصرانية سواء كان العقد مؤجلا او دائما وهو الاظهر عندي لعموم الاية فمن خصصها يحتاج الى
دليل من اجماع او تواتر وكلها مما [illegible] وهذا يدل على اضطرابه وعدم وقوفه على حكم معين والمعتمد ما
قاله في [illegible] لنا الاصل وما رواه زرارة قال سمعته يقول لا بأس ان يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وقال
لا بأس قلت فمجوسية قال لا بأس يعني متعة وعن منصور الصيقل عن الصادق عليه السلام قال لا بأس
بالرجل ان يتمتع بالمجوسية وعن حماد بن عيسى عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام مثله
احتج المانعون بما رواه اسمعيل بن سعد الاشعري قال سألته عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية
قال لا ارى بذلك بأسا قلت فالمجوسية قال اما المجوسية فلا والجواب المنع من صحة السند [illegible] الى
الامام والحمل على الكراهة جمعا بين الادلة قال الشيخ في [illegible] ولا بأس
ان يتمتع الرجل بامة غيره باذنه وان كانت الامة لامراة جاز له التمتع من غير اذنها والافضل ان
لا يتمتع بها الا باذنها وقال ابن البراج في كتابيه معا يجوز العقد على الامة باذن سيدها وقد

ذكر جواز العقد على امة المراة وان لم ياذن سيدتها في ذلك والاحوط خلاف ذلك وقال ابن ادريس
لا يجوز له نكاحها ولا العقد عليها الا باذن مولاتها بغير خلاف والا رواية شاذة رواها سيف بن عميرة
اوردها شيخنا في نهايته ورجع عنها في جواب المسايل الحايريات وقد سيل الشيخ المفيد محمد بن محمد
بن النعمان في جملة المسايل التي سأله عنها محمد بن محمد الديلمي الحايري عن الرجل يتمتع بجارية بغير علم
سيدها هل يجوز له ذلك ام لا فاجاب لا يجوز ذلك وان فعله كان عاصيا ووجب عليه الحد وقد
ظن قوم لا بصيرة لهم ممن يعتزي الى الشيعة ويميل الى الامامية ان ذلك جايز بحديث رواه انه
لا باس ان يستمتع الرجل من جارية امراة بغير اذنها وهذا حديث شاذ والوجه انه يطاها بعد
العقد عليها بغير اذنها من غير ان يستاذنها في الوطي لموضع الاستبراء فاما جارية الرجل فلم يات فيه
بحديث ومن جوز عقدها خالف حكم الشرع وفارق الحق وقال ما هو رده كافة العلما وجماعة الفقها قال
محمد بن ادريس فانظر ارشدك الله الى فتوى هذا الشيخ المجمع على رياسته ومعرفته وفضله وقد رجع
الى حديث يخالف الكتاب والسنة واجماع الامة فكيف يجعل ما يرد ويوجد في شواذ الكتب
دليلا ويفتي به من غير حجة يعضده وهل هذا الا تغفيل من قايله والوجه ما قاله الشيخ المفيد
لنا قوله تع فانكحوهن باذن اهلهن وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سألت الرضا
عليه السلام يتمتع بالامة باذن اهلها فقال نعم ان الله تع يقول فانكحوهن باذن اهلهن وفي الصحيح عن
محمد بن اسمعيل بن بزيع قال سألت الرضا عليه السلام هل يجوز للرجل ان يتمتع من المملوكة باذن اهلها
وله امراة حرة فقال نعم اذا كان باذن اهلها اذا رضيت الحرة قلت فان اذنت له الحرة يتمتع بها قال
نعم ولانه عام في الرجال والنساء ولانه تصرف في مال الغير بغير اذنه فيكون محرما احتج الشيخ بما رواه
سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتع بالجارية
بامة امراة بغير اذنها فقال لا باس به وفي الصحيح عن سيف بن عميرة عن داود بن فرقد عن الصادق
عليه السلام قال سألته عن الرجل يتمتع بامة بغير اذن مواليها قال ان كانت لامراة فنعم وان كانت لرجل
فلا وفي الصحيح عن سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان يتمتع الرجل بامة المراة
فاما امة الرجل فلا يتمتع بها الا باذنه والشيخ جعل هذه الاخبار الثلثة دالة على دعواه في يب وقال
في الاستبصار بعد ان صدر الباب بالاخبار الدالة على انه لا يجوز نكاح الامة الا باذن الموالي فاما ما
رواه احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن الحكم عن سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة ثم ذكر هذه الاخبار
الثلثة ثم قال لا تنافي بين هذه الاخبار والاخبار الاولة لان الاصل في هذه الاخبار واحد وهو سيف

بن عميره

بن عميرة فتارة يرويه عن علي بن المغيرة عن الصادق عليه السلام وتارة يرويه عن داود بن
فرقد وتارة عن الصادق عليه السلام بغير واسطة ومع ذلك فالاخبار الاولة مطابقة لقوله تع
فانكحوهن باذن اهلهن وهو عام في الرجال والنساء وهذه الاخبار مخالفة لذلك فينبغي ان
يكون العمل بها ويمكن مع تسليمها ان نخص الاخبار الاولة بهذه الاخبار فنحمل هذه الاخبار على
جواز ذلك في عقد المتعة دون الدوام والاخبار الاولة نخصها بذلك لئلا تتناقض
الاخبار قال الشيخ في النهاية ومتى عقد عليها شهرا ولم يذكر الشهر
بعينه ومضى عليها شهر ثم طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها سبيل وقال ابن
ادريس الصحيح ترك هذه الرواية لان هذا اجل مجهول الا ان يقول شهرا من هذا الوقت
فيصح لانه معلوم والتحقيق ان نقول ان شرط شهرا من جملة الشهور من غير تعيين كان العقد
باطلا فان شرط معينا تعين وان اطلق فالاقرب انصرافه الى المتصل بالعرف وكما لو
اجله الى الخميس او الى ربيع فانه يحمل على الاقرب قضية للعرف وقول الشيخ صحيح لا يرد
عليه ما قاله ابن ادريس لانه قال اذا عقد عليها شهرا ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها
شهر ثم طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها سبيل وهو حق فان كان الظاهر
ما حمله ابن ادريس عليه قال الشيخ في التهذيب ومتى تمتع بالمراة شهرا غير معين كان
العقد باطلا لما رواه بكار بن كردم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يلقى المراة
فيقول لها زوجيني نفسك شهرا ولا يسمي الشهر بعينه ثم يمضي فيلقاها بعد سنين قال
فقال له شهره ان كان سماه فلا سبيل له عليها وهذا الكلام لا يحمل على السبيل
لبطلان العقد بل يحمل لخروج المدة ويكون المطلق حينئذ محمولا على المتصل بالعقد
الخلف علما ونافي التوارث بهذا العقد فقال ابن ابي
عقيل نكاح المتعة ان يتزوج الرجل المراة بمهر باجر معلوم الى اجل مسمى على ان لا ميراث
بينهما ولا نفقة ثم قال بعد كلام طويل واذا خلا الرجل بالمراة فقال لها اتزوجك متعة الى
اجل معلوم بكذا من الاجر ولم يذكر شرط الميراث فانه لم يشترط الميراث بينهما فمات احدهما قبل
صاحبه ورثه الاخر وقد روي انه لا ميراث بينهما اشترطا او لم يشترطا وقال المفيد لا يجب
به ميراث وقال السيد المرتضى في الانتصار في جواب استدلال الجمهور على التحريم بانها
لو كانت زوجة لورثت لكنها لا ترث ولا تورث والله تع يقول ولكم نصف ما

ما ترك ازواجكم ولهن الربع مما تركتم فقال ليس فقد الميراث علامة على نفي الزوجية لان
الذمية والقاتلة لا ترثان ولا تورثان وهن زوجات على ان مذهبنا ان الميراث قد يثبت
في المتعة اذا لم يحصل شرط في اصل العقد بانتفائه ويستثنى المتمتع بها مع شرط نفي الميراث
من ظواهر آيات الميراث كما استثنى الذمية والقاتلة وقال الصدوق في المقنع
ولا ميراث اذا مات واحد منهما في ذلك الاجل وقال الشيخ في النهاية وليس في نكاح
المتعة توارث شرط نفي التوارث او لم يشترط اللهم الا ان يشترط بينهما التوارث فان
شرط ذلك ثبت بينهما الموارثة وانما لا يحتاج نفي التوارث الى الشرط وقال ابن البراج في
الكامل والمهذب معا الواجب من الزوج تعيين الاجل والاجر والممتنع من الواجب
سواء كان لها زوج او لا وان يضع الماء حيث شاء ولا نفقة ولا سكنى وان عليها العدة
واما نفي التوارث فلا يثبت بينهما ولو اشترط ثم قال وقد ذكرنا ان نفي التوارث لا يصح
اشتراطه فاما ان اشترط التوارث ثبت ذلك بينهما وقال ابو الصلاح ولا توارث بينهما
وان شرط ذلك وقال ابن حمزة ولا يثبت بهذا العقد النفقة والتوارث الا بالشرط وكذا
قال الكيدري وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في توارث نكاح المؤجل فقال قوم منهم
يرث ويورث اذا لم يشترطا نفي التوارث مثل نكاح الدوام وقال قوم آخرون منهم لا
يرث ولا يورث الا ان يشترط التوارث فان شرطا ذلك توارثا وقال الباقون المحصلون
لا توارث في هذا النكاح شرطا التوارث او لم يشترطاه لانهما ان شرطاه كان الشرط
باطلا لانه شرط يخالف السنة قال وهو الذي افتي به واعمل عليه لان التوارث حكم شرعي
يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وقد اجمعنا على تخصيص عموم آيات مواريث الازواج في النكاح
الدائم واختلف اصحابنا في توريث الازواج في النكاح المؤجل والاصل براءة الذمة والوجه
ما قاله ابو الصلاح وهو اختيار ابن ادريس لنا ان المقتضي لعدم التوارث ثابت والمعارض
لا يصلح للمانعية اما المقتضي فلان الاصل عدمه واما عدم المعارض فلانه ليس الا سبب
الزوجية لا تقتضيه قطعا اذ التقدير ذلك وهي منتفية هنا لان الزوجية التي هي سبب
المقرونة بالدوام اذ لو كان مطلق الزوجية مقتضيا للتوارث لما انتفى الميراث هنا
باشتراط نفيه والتالي باطل اجماعا فالمقدم مثله والشرطية ظاهرة كاشتراط نفي الميراث

في

في الزوجة في الدائم وما رواه سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط الميراث قال ليس بينهما ميراث اشترط او لم يشترط
وعن جميل بن صالح عن عبد الله بن عمرو قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة
فقال حلال من الله والرسول قلت فما حدها قال من حدودها ان لا ترثك ولا ترثها
احتج الشيخ بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الحسن عن الرضا عليه السلام قال تزويج المتعة
نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث اذا اشترطت الميراث كان وان لم تشترط لم يكن وفي
الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال وان اشترطت الميراث فهما على شرطهما ولانه شرط
سائغ فيصح كغيره احتج السيد المرتضى بالآية فان الزوجة تصدق عليها وما رواه محمد بن
مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال سمعته يقول في الرجل يتزوج المرأة متعة انهما يتوارثان
اذا لم يشترطا وانما الشرط بعد النكاح قال الشيخ المراد بهذا الخبر اذا لم يشترطا الاجل
فانهما يتوارثان دون ان يكون المراد به شرط الميراث قال
الشيخ في النهاية لا يقع بالمتمتع بها لعان ولا ايلاء وقال السيد المرتضى في الانتصار في
جواب المخالف لما استدل على ان المتمتع بها لو كانت زوجة لوقع بها اللعان والظهار
انها يقع بها وقال ابو الصلاح ولا يقع بينهما ايلاء ولا طلاق ولا يصح بينهما لعان ويصح
الظهار وقال ابن ادريس لا يصح بينها وبين الزوج لعان ويصح الظهار منها عند بعض
اصحابنا وكذا اللعان عند السيد المرتضى والاظهر انه لا يصح ذلك بينهما وسيأتي البحث في
ذلك ان شاء الله مسألة المشهور انه لا ينحصر عدد المتعة فله ان يزيد
على اربع على كراهية ونقل ابن ادريس اجماعا وقال ابن البراج في كتابيه معا ولا يجوز ان يتزوج متعة
ان يزيد على اربع من النساء وقد ذكر انه له ان يتزوج ما شاء والاحوط ما ذكرناه لنا الاصل وما رواه
زرارة في الصحيح قال قلت ما يحل من المتعة قال كم شئت وعن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة
اهي من الاربع قال لا ولا من السبعين وعن زرارة عن الصادق عليه السلام قال ذكرت له المتعة اهي من الاربع فقال
تزوج منهن الفا فانهن مستأجرات احتج ابن البراج بقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع وما رواه عمار الساباطي عن
الصادق عليه السلام عن المتعة قال هي احدى الاربع وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن الرضا قال سألته عن الرجل

يكون مع المرأة احل له ان يتزوج باختها بسبعة قال الاصح بل الاربع قال الشيخ انما اوردنا احتياطا لا حظرا لما
رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن الرضا ع قال قال ابو جعفر ع اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على
الاحتياط قال نعم   قال الشيخ في عدة المتمتع بها اذا انقضى اجلها او وهبها زوجها ايامها
حيضتان او خمسة واربعون يوما اذا كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وسلار و
كذا قال ابو الصلاح وابن حمزة الا انهما عبرا عن الحيضتين بقرئين وقال المفيد عدة المتمتع بها من الفراق قرءان وهما
طهران وقال ابن الجنيد عدتها طهران لا يتمهما الحيض بغير حيض وخمسة واربعون يوما اذا كانت لا تحيض ومثلها تحيض وقال
الصدوق في المقنع واذا انقضى ايامها وهي حي فعدتها حيضة ونصف وقال ابن ابي عقيل ان كانت ممن تحيض
فحيضة مستقيمة وان كانت ممن لا تحيض فخمسة واربعون يوما والمعتمد قول المفيد لنا ما رواه المفضل بن صالح
عن ليث بن البختري المرادي عن الصادق ع قال قلت له كم تعتد الامة من ماء العبد قال حيضة و
بالقرء الذي هو الطهر بحيضة واصل يحصل قرءان القرء الذي طلقها فيه والقرء الذي بعد الحيضة والمتمتع بها
كالامة ولما رواه عبد الله بن عمرو عن الصادق ع قال قلت فكم عدتها يعني المتعة قال خمسة واربعون يوما او
حيضة مستقيمة والتقريب ما قلناه وان القرء الطهر وعدة المتمتع بها كالامة وعدة الامة قرءان لما رواه زرارة
في الحسن عن الباقر ع الى ان قال وكذلك المتعة عليها مثل ما على الامة والشيخ عول على رواية محمد بن الفضيل عن ابي الحسن ع
قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان واحتج ابن بابويه بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق ع
عن المراة يتزوجها الرجل متعة الى ان قال واذا انقضت ايامها وهو حي اعتدت بحيضة ونصف مثل ما يجب
على الامة والجواب ما ذكرناه اشهر بين الاصحاب على ان قوله حيضتان معناه انه لا يخرج من العدة حتى يدخل
في الحيضة الثانية فكانها معتبرة في العدة   قال الشيخ في ... واذا مات عنها زوجها قبل انقضاء
اجلها كانت عدتها مثل عدة المعقود عليها عقد الدوام اربعة اشهر وعشرة ايام وتبعه ابن البراج وابو
الصلاح وابن ادريس وهو اختيار قول الصدوق في المقنع وقال المفيد وسلار عدتها شهران وخمسة ايام وهو ايضا
قول ابن ابي عقيل والسيد المرتضى لما احتج بعموم الجمهور على ان المتمتع بها ليست زوجة لانها لو كانت
زوجة لوجب ان تعتد عن الوفاة باربعة اشهر وعشرة ايام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم قال فاما ما ذكروه
من الاستدلال بخصوص الاية في العدة المتوفى عنها زوجها لان الامة عندهم زوجة وعدتها شهران وخمسة ايام
واذا جاز تخصيص ذلك بالدليل خصصنا المتمتع بها ايضا والمعتمد ما قاله الشيخ لنا قوله تعالى والذين يتوفون
منكم وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق ع قال سالته عن المراة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل
عليها العدة قال تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام وحديث ... عن زرارة عن الباقر ع قال سالته ما عدة المتعة
اذا مات عنها الذي تمتع بها قال اربعة اشهر وعشرة ايام قال ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المراة حرة كانت او امة ...

منه متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا ومن المطلقة ثلثة اشهر والامة المطلقة عليها
نصفها على الحرة وكذلك المتمتعة عليها ما على الامة لانه احوط احتج المفيد بما رواه علي بن عبد الله بن علي
بن ابي شعبة الحلبي عن ابيه عن رجل عن الصادق ع قال سالته عن رجل تزوج امراة متعة ثم مات عنها ما
عدتها قال خمسة وستون يوما ولانها كالامة في جميع فكذا في الموت والجواب انه منقطع واخبارنا متصلة
قال الشيخ ويحتمل ان يكون المراد به اذا كانت امة تمتع بها الرجل باذن مولاها فان عدتها ... خمسة وستون
يوما اذا لم تكن امهات اولاد ويمنع المساواة وهو شحيح الاصل   قول الشيخ رحمه الله على
ان عدة الامة المتمتع بها شهران وخمسة ايام وابن ادريس قال عدتها يعني المتمتع بها اربعة اشهر وعشرة ايام سواء
كانت حرة او امة وحديث زرارة عن الباقر ع يدل عليه ولا يخرج عنه   قال الشيخ في ... شرط
شرط الرجل على المراة انما يكون له تاثير بعد ذكر العقد فان ذكر الشروط وذكر بعدها العقد كانت الشروط
التي قدم ذكرها باطلة لا تاثير لها فان كررها بعد العقد ثبتت على ما شرط وقال ابن ادريس لا شرط يجب
ذكره ولا يلزم الا شرطان ذكر الاجل المحروس من الزيادة والنقصان والمهر المعلوم بالكيل او الوزن او
المشاهدة وما عدا هذا من الشروط لا يلزم ولا تاثير لها في صحة هذا النكاح وايضا المتواتر انما يتواتر اذا
قارن وصاحب فكيف يتواتر المذكور بعد العقد فكان الاولى ان كانت الشروط ... ولا فيه ان يكون
ما يلزمها ملازما للعقد لا متقدما عليه ولا متاخرا عنه والشيخ عول في ذلك على ما رواه عبد الله بن
بكير في الحسن عن الصادق ع قال ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز
اذا ثبت هذا فالبحث مع ابن ادريس يقع في مقامين الاول حصر الشرط اللازم في امرين الاجل
والمهر وهو ممنوع فان الشرط السابق كما لا يلزم لتجرده عن العقد كذلك المتاخر لا يلزم لوقوعه بعد لزوم
فلا يلحق وانما المراد ما تخلل بين الايجاب والقبول لما رواه بكير بن اعين عن الصادق ع قال اذا
اشترطت على المراة شروط المتعة فرضيت بها واوجبت التزويج فاردد عليها شرطك الاول بعد النكاح
فان اجازته جاز وان لم تجزه فلا يجوز عليها ما كان من الشروط قبل النكاح بقوله ع فان اجازته يشير
الى القبول المتاخر عن الشروط المذكورة بعد الايجاب وسمى الشيخ الايجاب بالعقد لانه اقوى واسبق
فكان الحكم له غالبا   قال الشيخ رحمه الله لا باس ان يتمتع الرجل بالفاجرة الا انه يمنعها بعد
العقد من الفجور والمشهور الكراهة وقال الصدوق في المقنع واعلم انه من تمتع بزانية فهو زان لان
الله تعالى يقول الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين وقال
ابن البراج ولا تعقد متعة على فاجرة الا ان يمنعها من الفجور فان لم تمتنع من الفجور فلا تعقد عليها والوطء الا

كالدائم عملا بالاصل ولما رواه زرارة قال سأل عمار ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا
باس وان كان التزويج الاخر فليحصن بابه وعن علي بن يقطين قال قلت لابي الحسن عليه السلام نساء اهل المدينة قال
فواسق قلت فاتزوج منهن قال نعم احتج الصدوق بما رواه محمد بن اسمعيل بن بزيع في الصحيح عن الرضا عليه السلام الى
ان قال فان اتهمتها قال لا ينبغي لك ان تتزوج الا مأمونة لان الله يقول الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية
لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين والجواب انه محمول على الكراهة والاية متاولة بان النكاح
يراد به الوطء عطفا قال الشيخ في ؟ فان كانت بالغا وقد بلغت حد التزويج وهو تسع سنين
الى عشر سنين جاز له العقد عليها من غير اذن ابيها الا انه لا يجوز له ان يفتضها والافضل ان لا يتزوجها عليها
الا باذن ابيها على كل حال وقال ابن البراج وان كان لها اب جاز العقد باذنه والاحوط ان لا يعقد عليها
الا باذن من ذكر وقال ابو الصلاح لا يجوز التمتع بالبكر الا باذن ابيها وقال الصدوق لا تتمتع بذوات
الاباء من الجواري الا باذن ابائهن والوجه الجواز وهو قول ابن ادريس لنا انها بالغ يجوز العقد عليها
دائما فيجوز منقطعا لانه اصل الجواز ولما رواه سعد بن مسلم عن رجل عن الصادق عليه السلام قال لا باس
بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن ابيها احتج المانع بما رواه ابو مريم عن الصادق عليه السلام قال العذراء التي
لها اب لا تتزوج متعة الا باذن ابيها والجواب انه محمول على الكراهة لما رواه حفص بن البختري عن
الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها واما الافتضاض فانه يكره وحده لما
رواه ابو سعيد القماط عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال واتق موضع الفرج ولان فيه عارا على اهلها
المشهور ان المهر لا يتقدر كثرة ولا قلة بل ما تراضيا عليه صح نكاحه وقال الصدوق
وادنى ما يجزي في المتعة درهم فما فوقه وروى كف من بر لنا الاصل ولما رواه محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام
قال سألته كم المهر يعني في المتعة قال ما تراضيا عليه الى ما شاء من الاجل ورواية سعيد الاحول عن الصادق عليه السلام
وقد سأله ادنى ما تزوج به المتعة قال كف من بر وروى ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن
متعة النساء قال حلال وانه يجزي فيه الدرهم فما فوقه والتقدير في حديثه على الاغلب لا انه شرط
قال الصدوق ولا تتزوج اليهودية والنصرانية على حال متعة وغير متعة والوجه الكراهة لما رواه زرارة
قال سمعته يقول لا باس ان يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة وعن الحسن بن علي بن فضال عن
بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان يتمتع الرجل باليهودية والنصرانية وعنده حرة احتج بما رواه
ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال لا تتزوج اليهودية ولا النصرانية على حال متعة وغير متعة ولما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام
قال سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية قال لا يصلح للمسلم ان ينكح يهودية ولا نصرانية انما يحل منهن نكاح البله

عليها

محمول

محمول على الاستحباب والنكاح الدائم — يجوز للرجل بعد انقضاء اجل المتعة التزويج
باختها وان لم تنقض عدتها على الاشهر بين علمائنا وقال الصدوق فاذا انقضى اجلها في وقت بعد طلقة ق
فاذا اجبت ان تتزوج اختها فلا يحل لك حتى تنقضي عدتها وتبعه الكيدري لنا انه وقت بائن فاشبهت
المطلقة بائنا وعدم جامع المرأتين فلا يحل له حتى يعقد عليها عقدا مستانفا فاشبه التزويج باجنبية
كالنكاح الدائم احتج الصدوق بما رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن علي بن ابي حمزة قال قرات في كتاب
رجل الى ابي الحسن عليه السلام رجل تزوج بامرأة متعة الى اجل مسمى فاذا انقضى الاجل بينهما هل يحل له ان يتزوج
باختها قال لا حتى تنقضي عدتها والجواب السند ضعيف والمتن مكاتبة فازداد ضعفا
قال الصدوق في المقنع واذا امكنت نفسها ايام حيضها فعليها ان تحد وان كانت من اهل يوم او يومين او ساعة
من النهار تصدق ولا تحد وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن صفوان بن يحيى عن عبد الرحمن بن الحجاج عن
الصادق عليه السلام الى ان قال قلت تحد قال نعم اذا امكنت نفسها ايام حيضها العدة وتحد واذا امكنت نفسها يوما
او يومين او ساعة من النهار فقد وجبت العدة ولا تحد ورواه الشيخ في الاستبصار في الصحيح عن عبد
الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام وفي التفصيل اشكال — قال الشيخ رحمه الله فان بان بعد الدخول
بها ان لها زوجا كان لها ما اخذت منه ولا يلزمه ان يعطيها ما بقي عليه والتحقيق ان نقول ان كانت عالمة
بان لها زوجا لم يكن لها مهر ووجب عليها دفع ما اخذت منه وان كانت جاهلة كان لها الباقي احتج
الشيخ بما رواه حفص بن البختري في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا بقي عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما
اخذته فلها بما استحل من فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده والجواب انه محمول على الجهل ويحمل قوله عليه السلام يحبس
عنها ما بقي عنده على ما اذا كان قد بقي عليها من الايام بعدد ما بقي وقد نبه على ذلك ابن حمزة حيث قال وان ظهر
انها ذات زوج فارقها واسترد المهر منها بحساب ما بقي من الايام — قال الشيخ رحمه الله اذا اشترط
الرجل في حال العقد ان لا يطأها في فرجها لم يكن له وطؤها فيه فان رضيت بعد العقد بعد ذلك كان ذلك
جائزا وجعله ابن ادريس رواية والشيخ عول على رواية عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل جاء
الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال
مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتلذذ بما شئت فاني اخاف الفضيحة قال لا باس
ليس له الا ما اشترط والجواب ان نقول بموجب الرواية وانها لو رضيت عليه بعد الاتيان في الفرج لم
يمنع تسويغه بعد ذلك بالاذن — قال ابن البراج اذا اختلف الزوجان بعد اتفاقهما
على العقد فادعى احدهما انه متعة كان على مدعي المتعة البينة وعلى المنكر اليمين لان الزوجين اذا ادعى المتعة

فما

كان مرعيا لما اسقطت عنها حقوقها من نفقة وميراث وغير ذلك وان ادعت المراة كانت مدعية لما تملك
نفسها منه بغير طلاق او لم اشبه والمعتمد ان نقول ان كان اهمال الاجل يقتضي الدوام فالقول قول مدعي
الدوام لان الاخر يدعي زيادة فالقول قول من ينكرها وان كان اهمال الاجل يقتضي الابطال كما اخترناه نحن فالوجه
انهما يتحالفان وينفسخ النكاح لان كلا منهما مدع فالقول قول المنكر مع يمينه قال ابو الصلاح وابن
البراج العقد ان يقول متعيني نفسك بكذا وكذا من كذا على الشروط التي تقدمت فاذا قالت قبلت او رضيت
فالاولى ان يقول الرجل قد متعتك نفسي والوجه ان الايجاب يقول المراة او وليها متعتك نفسي او موليتي والقبول
ان يقول الرجل قبلت ويجوز تقديم القبول بصيغة الماضي فيقول الرجل تمتعت بك مدة كذا بكذا او تقول المراة
قبلت او متعتك لانه انشاء بخلاف ما ذكره وقد تقدم المشهور كراهة التمتع باليهودية و
النصرانية ويحرم التمتع بغير اليهودية والنصرانية والمجوسية سواء الفرس والاعراب وجعل ابن حمزة التمتع
باليهودية والنصرانية جائزا من غير كراهة والكافرة غير الذمية والناصبية [illegible] الا عند الضرورة والاحاديث
تدل على ما ذكره في الاولى وقال ابن حمزة ايضا ان التمتع بالبغية التي تدعو الى نفسها حرام وجعل التمتع بالفاجرة
مكروها والاقرب تساويهما في الحكم المشهور انه اذا كان قد بقي من الاجل شيء واراد الزيادة
عليه بعقد [illegible] ان يهب لها ايامها الباقية ثم يعقد عليها عقدا جديدا [illegible] اختاره الشيخ وابن
البراج وابن ادريس وقال ابن حمزة وان اراد ان يزيد في الاجل جاز وزاد في المهر وروي انه يهب منها
مدتها ثم يستانف وانه لا يصح ما ذكرناه اولا والمعتمد الاول لنا انها زوجة يستحق بضعها بعقد فلا يستباح
بالعقد حتى ينقضي الاول لنا ما رواه ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك الرجل يتزوج المراة
متعة فيتزوجها على شهر ثم يقع في قلبه فيحب ان يكون شرطه اكثر من شهر فهل يجوز ان يزيدها في اجرها ويزداد
في الايام قبل ان ينقضي ايامه التي شرط عليها فقال لا يجوز شرطان في شرط قلت فكيف يصنع قال يتصدق
عليها بما بقي من الايام ثم يستانف شرطا جديدا احتج باصالة الجواز والسالم عن معارضة شغلها بعقد غيره
وكونها مشغولة بعقده لا يمنع من العقد عليها [illegible] كما لو كانت مشغولة بعدته ولا يلزم منه [illegible] وقال
ابن ابي عقيل لو نكح متعة الى ايام مسماة فاراد ان ينكحها نكاح الدوام قبل ان ينقضي ايامه لم يجز له ذلك لانها
لم تملك نفسها وهو املك بها حتى تنقضي ايامها فاذا انقضت ايامها فشاءت المراة ان تتزوجه بعد ساعته
جاز ولو وهب لها ايامه ثم نكحها نكاح اعلان جاز ذلك وهو يعضد قول ابن حمزة لانه قيد بالاعلان
في نكاح الدوام [illegible] يستباح وطء الامة بامور ثلاثة الملك [illegible] مطلقا
والعقد والتحليل قال الشيخ لا يجوز للرجل الحر ان يعقد على امة غيره اذا لم يجد طولا ويكون

العقد

العقد عليها مع وجود الطول فان عقد مع وجود الطول كان العقد ماضيا غير انه يكون تاركا للافضل وتبعه
ابن حمزة وابن ادريس وقال في الخلاف لا يجوز للحر المسلم تزويج الامة الا بشرطين ان يكون عادم الطول و
يخاف العنت وقال ابو حنيفة واصحابه لا يحل الا بشرط واحد وهو ان لا يكون عنده حرة فان
كانت تحته حرة لم يحل [illegible] وقال قوم من اصحابنا وقال في [illegible] لا يحل نكاح الامة الا بشرطين عدم الطول
وخوف العنت [illegible] فالطول السعة والفضل لنكاح حرة والعنت الزنا فان وجد طولا لحرة لم
يحل له نكاح الامة اصلا وفي اصحابنا من قال ذلك مستحب لا شرط وقال ابن ابي عقيل لا يحل للحر المسلم عند
آل الرسول عليهم السلام ان يتزوج الامة متعة ولا نكاح اعلان الا عند الضرورة وهو ان لا يجد مهر حرة [illegible]
به الوطء ويخاف على نفسه الزنا فيجوز له ان يتزوج الامة متعة ولا اعلانا فان تزوجها على غير هذه الحال فالنكاح
باطل قال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت ايمانكم من
فتياتكم المؤمنات يعني الاماء ثم قال ذلك لمن خشي العنت منكم والعنت الزنا فاحل تزويج الاماء لمن لا
يجد طولا ان ينكح الحرائر [illegible] نكاحهن [illegible] الطول وكذا اجاز قوم من العلماء تزويج الاماء في حال
الضرورة وغير الضرورة لواجدي الطول ولعادمه [illegible] بكتاب الله عز وجل ردا عليهم دون
ما سواه وقال ابن الجنيد لا يحل عقد المسلم الحر التزويج على الاماء من اهل الكتاب ولا تزويج الاماء المسلمات الا
اذا اضطر وخشي العنت ولم يجد الطول لنكاح حرة مهيرة مسلمة وقال المفيد لا يجوز لمن وجد طولا لنكاح الحرائر
ان [illegible] العنت وذكر ان العنت الزنا فاذا كان [illegible] ان ينكحها الا لمن لا يجد
الطول لنكاح حرة ويخشى العنت فان تزوج بامة وهو يجد الطول لنكاح الحرة فقد خالف السنة [illegible]
عليه ولا يبطل عقده على الامة بل يكون العقد ماضيا والمعتمد اختيار الشيخ لنا اصل الاباحة وقوله تعالى
والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم وهو شامل للتنازع وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله
وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم وقوله تعالى ولامة مؤمنة خير من مشركة وما رواه ابن بكير عن
بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا ينبغي ان يتزوج الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله
عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة اليوم مثل مهر الامة واقل واحتج الاخرون بقوله
تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات شرط في الاباحة عدم الطول
وما رواه محمد بن مسلم قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن الرجل يتزوج المملوكة قال اذا اضطر اليها فلا باس [illegible]
على ثبوت الباس مع انتفاء الاضطرار ولان الاصل عصمة البضع خرج عنه عدم الطول بالنص والاجماع والثاني
لدفع الحاجة فيبقى الباقي على المنع والجواب [illegible] التحريم وهو ضعيف واذا عارضه المنطوق

خرج عن الولاية لعلمنا ان المعلق للامر بالنكاح اما ايجابا او استحبابا واذا انتفى المعلق عليه انتفى الوصف
الزائد على الجواز وايضا انه خرج مخرج الاغلب فلا يدل على نفي الحكم عما عداه وكذا الجواب عن الخبر والاصل معارض
بالاصل   قال الشيخ في ن فان اعتقها مولاها كانت مخيرة بين الرضا بالعقد وبين فسخه
سواء كان زوجها حرا او عبدا وتبعه ابن البراج وهو ايضا قول المفيد وقول ابن الجنيد وابن ادريس وقال
الشيخ في ف وط انه اذا اعتقت الامة تحت حر فالظاهر من روايات اصحابنا ان لها الخيار وروي في بعض
اخبارنا انه ليس لها الخيار واستدل على الاول بالاخبار لاصحابنا ورواياتهم وروى ابو هريرة عن الاسود عن
عائشة قالت خير رسول الله ص بريرة وكان زوجها حرا وهذا اصح وقد روى مثل ذلك اصحابنا والرواية الاخرى
رواها اصحابنا ان زوج بريرة كان عبدا قال والذي يقوى في نفسي انه لا خيار لها لان العقد قد ثبت ووجوب
الخيار لها يحتاج الى دليل وروى ابن عباس ان زوج بريرة كان عبدا اسود يقال له مغيث كاني انظر اليه
يطوف خلفها يبكي ودموعه تجري على لحيته فقال النبي ص للعباس يا عباس الا تعجب من حب مغيث بريرة ومن بغض
بريرة مغيثا فقال لها النبي ص لو راجعتيه فانه ابو ولدك فقالت يا رسول الله اتامرني بامرك يا رسول
الله فقال لا انما انا اشفع قالت فلا حاجة لي فيه وقال في ف وروي عن عائشة في خبر بريرة انه كان زوجها
عبدا وانما قالت لو كان حرا لم يخيرها والمعتمد ما قاله في ن لنا ان المقتضي للخيار مع العبودية ثابت مع
الحرية والاول ثابت اجماعا ولما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق ع انه قال كان لبريرة زوج عبد فلما
اعتقت قال لها النبي ص اختاري وبيان وجود المقتضي فيهما انه ليس لها امر نفسها ان تختار بدلا عن هواها
في النكاح فلو لم يحصل لها الخيار لزم الاضرار بها وان لم يرض بالابتداء يقتضي تخير المراة في الازواج دون الاولياء
فكذا في الاستدامة وايضا ان ثبت الخيار للمشتري يثبت للعتيقة والتالي كالمقدم في الثبوت اما المقدم فللاجماع وا
الشرطية فلانها ملكت نفسها كما ملك المشتري وانما ثبت للمشتري الخيار تحقيقا للملك المقتضي للتصرف كما شاء
وجوهه فكان لها الخيار تحقيقا لها وامرا رواه ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق ع قال ايما امراة
اعتقت فامرها بيدها ان شاءت اقامت معه وان شاءت فارقته وهو عام سواء كانت تحت حر او عبد
وعن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق ع في رجل ينكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال
هي املك ببضعها وعن محمد بن آدم عن الرضا ع انه قال اذا اعتقت الامة ولها زوج خيرت ان كانت تحت حر او عبد
وعن زيد الشحام عن الصادق ع قال اذا اعتقت الامة ولها زوج خيرت وان كانت تحت حر او عبد احتج الشيخ
باصالة صحة النكاح وثبوته وبما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق ع انه كان لبريرة زوج عبد فلما اعتقت قال
لها النبي ص اختاري والجواب القول بالموجب فان صحة النكاح لا ينافي الخيار فيه والروايات كلها دالة على [illegible]

وهو ضعيف جدا وقد مر من ضعف المطلق   قال الشيخ في ن ومتى عقد على امة غيره بغير اذن
مولاها كان العقد باطلا فان رضي المولى بذلك العقد كان رضاه به كالعقد المستانف يستباح به الفرج
وقال ابن ادريس يكون العقد موقوفا على رضاه فان رضي المولى بذلك كان العقد ماضيا وان لم يرض انفسخ
العقد وقول شيخنا ها هنا على مسلك ان العقد لا ينفسخ على الاجازة وقد بينا فساد ذلك فيما مضى وقال
والذي يقتضي تحصيل ذلك ان يكون العقد باطلا سواء رضي المولى بذلك او لم يرض ولا يكون رضاه كالعقد
لانه منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه وهذا يدل على اضطرابه لانه جعله تارة موقوفا ولم يره باطلا والحق
ما قدمناه نحن قبل ذلك من انه يقع موقوفا فان اجاز المولى لزم والا بطل وقول الشيخ انه باطل يريد انه يؤول
الى البطلان اذ ما يقع باطلا في نفسه لا يصح باجازة المولى والنهي والخلاف في نص الحكم قد سبق فيما مضى
قال الشيخ في ن وان عقد عليها على ظاهر الامر بشهادة شاهدين لها بالحرية ورزق منها اولادا كان
اولادها احرارا وان عقد عليها على ظاهر الحال ولم يتفحص بينه وبينها ثم تبين انها كانت رقا كان اولادها
رقا لمولاها ويجب عليه ان يعطيهم اباهم بالقيمة وعلى الاب ان يعطيه قيمتهم وان لم يكن له مال استسعى في قيمتهم
فان ابى كان على الامام ان يعطي مولى الجارية قيمتهم من سهم الرقاب ولا يسترق ولد حر وان كان قد اعطاها
مهرا فلا سبيل له عليها وان كان له ان يرجع على وليها بالمهر كله وكان عليه لمولى الجارية عشر قيمتها ان كانت بكرا وان
لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وقال ابو الصلاح اذا تزوج حر بامراة على انها
حرة فخرجت امة فولدها لاحقون به في الحرية ويرجع بقيم الولد والصداق على من تولى امرها وان كانت هي التي
عقدت على نفسها لم يرجع على احد بشيء وكذا القول في الحرة اذا تزوجت فوجدت زوجها عبدا وقال ابن حمزة ان
زوجها بغير اذن مولاها فاما ان يجيز او لا فان اجاز [illegible] بالمهر على المدلس يكون الولد احرارا
وللسيد عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا وارش العيب ان عابت بالولادة و
ان دلسها مولاها سقط المهر المسمى ولزم مهر المثل ورجع بالمهر على سيدها وصار الولد [illegible] شهد شاهدان
لها بالحرية يرجع بالمهر على الشاهدين وباقي الحكم على ما ذكرناه تزوجها على ظاهر الحال [illegible] فيكون النسب لاحقا
والولد رقا وله الرجوع عليها بالمهر وعليه للسيد ما ذكرناه من عشر القيمة او نصفه والارش ويجب على سيدها ان
يبيع الولد من ابيه ويلزم الاب قيمته فان عجز استسعي فيها وان لم يسع دفع الامام قيمته اليه من سهم الرقاب فان انقطع
[illegible] من باب الزكاة فان فقد صار الولد رقا حتى يبلغ ويسعى في رقبته [illegible] الوقف وان علم
التحريم فيكون الولد رقا ويلزم المسمى ولا يلحق النسب وينقص ارش العيب ويفرق بينهما [illegible] ان يعلم الوقوع والتحريم
ويكون زانيا ان لم يرض السيد بالعقد ويكون الولد رقا والنسب غير لاحق والمهر غير لازم ويلزم الارش [illegible]

ومهر الخمسان كانت بكرا او نصف العشر ان كانت ثيبا وان رضي السيد بالعقد صح النكاح وقال ابن ادريس
الذي تقتضيه المذهب ان الامام لا يعطي من الجارية قيمتهم من سهم الرقاب ولا يجوز ان يشتري من سهم الرقاب
من الزكوة لان ذلك السهم يختص بالعبيد والمكاتبين وهو لا عن عبيد ولا مكاتبين بل هم احرار في الاصل انعقدوا
كذلك فاسهم ردوا صفة بانه ولد حر فكيف يشترى الحر من سهم الرقاب وانما انا منهم في سهم ايضا لان من حقهم ان
وقدح
تعرفوا ان المولى الام على حال الاب منه وبهم بالحرية وجب على قيمتهم يوم وضعهم احرارا وهو وقت الحيلولة والتحقيق
ان تقول ان شهد انسان لها بالحرية فان رجعا لم تبعث الى زوجها وعلى المولى اخذ الجارية والولد والمهر
وان ثبت تزويرهما نقض الحكم وكان الولد حرا وعلى الاب دفع قيمته يوم سقوطه حيا فان عجز فالوجه الاستسعاء
الى البيان ولا يجب السعي ولا الاخذ من سهم المال وان كان جاز الحكم عن واجب لانه من المصالح ولكذا الحكم لو
زوجها على ظاهر الحال بالحرية من غير ان تشهد لها احد به لا من مال منه ومنه وهو عاجز عنه فليبطل لان الاصح الحكم
بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مملوكة اتت قوما وزعمت انها حرة فتزوجها رجل منهم واولدها ولدا
ثم ان مولاها اتاهم فاقام عندهم البينة انها مملوكة واقرت الجارية بذلك فقال يدفع الى مولاها هي وولدها وعلى
مولاها ان يدفع ولدها الى ابيه بقيمته يوم يصير اليه قلت فان لم يكن لابيه ما يأخذ ابنه به قال يسعى ابوه في ثمنه
حتى يؤديه ويأخذ ولده قال فان ابى الاب ان يسعى في ثمن ابنه قال فعلى الامام ان يفديه ولا يملك ولد حر والجواب الطعن
في السند وحمل الامر بالسعي على الاستحباب وليس في الرواية تعين الافتداء بسهم الرقاب مع ان منهم من جعل فان المرفوع
الى المولى ان المسموع عن رقبته من شأنها ان تقوم ويزال يد المولى عنها فقد دخلت تحت الاية فالذي استبعده ابن ادريس
ههنا غير بعيد على تقدير الاستسعاء.
لو تزوج العبد حرة باذن مولاه صح النكاح فان باعه قال الشيخ
في ... كان الذي اشتراه بالخيار بين الاقرار على العقد وبين فسخه ومن تبعه ابن البراج في كتابه معا واسمع حرة وقال
ابن ادريس هذه رواية شاذة اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا والذي تقتضيه الادلة ان العقد ثابت
ولم يكن للمشتري الخيار لان قياسه على بيع الامة باطل لان القياس عندنا باطل وقد رجع شيخنا في مبسوطه فقال واذا كان
للعبد زوجة فباعه مولاه فالنكاح باق بالاجماع والوجه ما قاله الشيخ في ... لنا انه تجدد ملك المشتري اما ان يقتضي
ثبوت الخيار له اولا فان كان الاول كان المشتري للعبد الخيار عملا بالمقتضي وان كان الثاني لم يكن للمشتري
الا مع الخيار عملا بالاصل السالم عن معارضة الاقتضاء والثاني باطل بالاجماع فبطل المقدم فثبت الاول ...
اصلا لكن ثبت له الخيار لكان الضرر لان الخيار تابع للملك ولا تأثير لخصوصيته الا في ثبوته وما رواه محمد بن علي عن
الى الحسن عليه السلام قال اذا تزوج المملوك حرة فللمولى ان يفرق بينهما وان زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما وليس له التفريق
بالطلاق اجماعا لان الطلاق بيد العبد فيكون بالبيع ولانه لو ثبت له الخيار لو كانت الزوجة له ثبت له الخيار في

الحرج والمشقة من فالمثال مثلا وبيان الزوج ليطلقها واو بينهما لانه زوج في الصورتين وبيان صدق العقد لما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال طلاق الامة بيعها او بيع زوجها وتتبعه ابن ادريس بكلام الشيخ الى القياس
جهل منه وقلة تأمل وسوء نظر في الادلة واستخراجها فانه لو فقدت النصوص لكان الحكم في العبد مساويا لم
في الامة لان الشارع لم يفرق بينهما في شيء من هذه الاحكام لا من قول الشيخ وغيره وقول الشيخ في المبسوط عند بعض العلماء
ما قاله الشيخ في كتابه ابن ادريس لتقصور فهمه فانا نقول بقاء النكاح لا ينافي الخيار للمشتري
قال الشيخ في ... اذا زوج الرجل جارية عبده فعليه ان يعطيها شيئا من ماله مهرا لها وكان الفراق بينهما بيده
وليس للعبد طلاقها في حال فمتى شاء المولى ان يفرق بينهما امره باعتزالها وامرها باعتزاله فيكون قد وقعت
بينهما وان كان قد وطئها العبد استبرأها بحيضة ان كانت ممن تحيض وان كانت مسترابة او ممن لا تحيض
تحيض استبرأها بخمسة واربعين يوما وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة والمفيد بالعقد فقال واذا
زوج الرجل عبده امته كان المهر عليه في ماله دون العبد وينبغي له ان يعطيها شيئا قليلا كان او كثيرا ليكون مهرا
لانه لا يملك من العبد قبل العقد في حاله او بعده يحل له بذلك ومتى كان العقد من السيد بين عبده وامته
كان الفراق بينهما اليه اي وقت شاء امرها باعتزال الزوج وامره باعتزالها ولكن لا يصدر طلاق فيما يأتي به
من ذلك فكان خالفا ... سقط عنه نفقتها وكان التزويج بينهما كاجنبيين في التحريم وما يشبه ذلك لفظ الطلاق في الموجب
للافتراق وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انه اذا زوج الرجل عبده امته فان السيد لا يجب عليه ان يعطيها
شيئا وان هذا العقد ... من المولى اباحة للعبد فرج جاريته دون ان يكون عقد نكاح وان سمي تزويجا وعقدا
فعلى طريق الاستعارة والمجاز وكذلك تفريق المولى بينهما بامر العبد باعتزالها وامرها باعتزاله سمي طلاقا
مجازا لانه لو كان طلاقا حقيقيا لروعي فيه احكام الطلاق والفاظه وشروطه ولا كان يصح الا ان يتلفظ
به الزوج لان الرسول عليه السلام قال الطلاق بيد من اخذ بالساق فهذا اقوى قول من اخذ بالساق وهو المولى ...
ادل دليل واصدق قيل على ان هذا العقد والفعل من المولى اباحة للعبد وطء جاريته لانه لو كان عقد نكاح لروعي فيه
الايجاب والقبول لانه موجب وقابل وكان يراعي الفاظ ما ينعقد به النكاح ولان العقد حكم شرعي يحتاج الى
دليل شرعي والتحقيق ان نقول اما اعطاء الامة فلا شك في استحبابه لانه لا يملك فلا يستحق على مالكها
شيئا واما كون ذلك اباحة تقوم مقام المتعة بل هو نكاح صحيح لان العبد والامة كل منهما محل قابل له وقد روي ما رواه
الشيخ في ... في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في المملوك يكون لمولاه او مولاته امة فيريد ان يجمع بينهما انكحه
نكاحا او يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطي من قبله شيئا او من قبل العبد قال نعم ولو مدا وقد رأيته يعطي
روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن العلاء عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل

كيف يصح نكاح عبده امته قال يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من قبل مولاه ولو مد من طعام
او درهم ونحو ذلك ولا باس ان يأذن له فيشتري من ماله ان كان له جارية او جواري يطأهن وروى الشيخ في
يب [illegible] ذلك عن الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام لا بد في النكاح من القبول ولا يفتقر هذا الى القبول فلا يكون
نكاحا لانا لا نفتقر الى القبول انما يشترط في حق من يملكه والعبد هنا لا يملك القبول لانه مجبور على النكاح فلا
معنى له في طرف العقد ثم اعلم انه ليس اباحة ما رواه علي بن يقطين عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته المملوك يحل
له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له [illegible] واما تسمية هذا التزويج [illegible] فانه على سبيل المجاز لكن بالاجماع
منا على ان التزويج هنا بيد السيد ويونس ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن قول
الله عز وجل والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يأمر الرجل عبده وتحته امته فيقول له اعتزل امرأتك
ولا تقربها ثم يحبسها عنه حتى تحيض ثم يمسها

قال الشيخ رحمه الله ومتى عقد الرجل لعبده على امة غيره
جاز العقد وكان الطلاق بيد العبد فمتى طلق جاز طلاقه وليس لمولاه ان يطلق امرأته فان باعه كان ذلك فراقا
بينه وبينها الا ان يشاء المشتري اقراره على العقد ويرضى بذلك مولى الجارية فان ابا واحد منهما ذلك انفسخ العقد
على حال وكذلك لو باع مولى الجارية جاريته كان ذلك فراقا بينهما الا ان يشاء الذي اشتراها اقرارها على العقد ويرضى
بذلك مولى العبد فان ابى واحد منهما كان العقد مفسوخا وتبعه ابن البراج والمفيد رحمه الله قال يكون للمشتري الخيار ولم
يذكر حكم الآخر وكذا ابن حمزة وقال ابن ادريس لا ارى لرضى الذي لم يبع وجها لان الخيار في اقرار العقد وفسخه للمشتري
في جميع اصول هذا الباب وانا اتى ان يجعل الخيار لمن لم يحضر العقد ولا كان مالكا لاحدهما حين العقد وانما انتقل اليه الملك
الخيار لانه لم يرض بشيء من ذلك الفعال لا الايجاب ولا القبول ولا كان له حكم فيهما والذي [illegible] القابل الاول [illegible]
المالكين الاولين رضيا واوجبا وقبلا فمن جعل لهما الخيار او لاحدهما يحتاج الى دليل لانه حكم شرعي يحتاج
الى دليل وانما اوجبنا الخيار للمشتري لانه انتقل الملك اليه وليس هو واحدا منهما [illegible] اصحابنا الخيار له
يجعل للمشتري الخيار في فسخ العقد بل العقد ثابت له عندهم لا يجعل للمشتري فسخه ويمكن ان يكون المراد بذلك ان من
باع من السيدين الموجب والقابل كان للمشتري الخيار ان باع سيد العبد عبده كان لمشتريه الخيار وان
باع سيد الجارية جاريته كان لمشتريها الخيار وليس المراد انه اذا باع واحد منهما وبيع احدهما يكون الخيار للآخر
للمشتري وللذي لم يبع [illegible] احدهما كما قال [illegible] في الدلالة [illegible] من يبيع ويشتري للناس [illegible]
على من يبيع له [illegible] المشتري والمقيم [illegible] واحد على مبيع واحد وقول الشيخ عندي ليس بعيدا من
الصواب لان الذي لم يبع انما رضي بالعقد مع المالك الاول والاغراض تختلف باختلاف الملاك [illegible] البيع
البايع احدهما سبب الفسخ وهو الخيار للمشتري فيكون للآخر ذلك ايضا لانه مالك فالبايع ساواه في الحكم فيثبت

له ما يثبت له قال الشيخ رحمه الله اذا زوج الرجل جاريته من رجل ثم اشترى نصيب [illegible] حرمت
عليه الا ان يشتري النصف الآخر او يرضى مالك نصفها بالعقد فيكون ذلك عقدا مستأنفا وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس الاولى ان يقول او يرضى مالك نصفها بان يحلل له وطيها بما يملكه منها فيطأها بالملك والاباحة دون العقد
الزوج لا يتبعض فيكون بعضه بالملك وبعضه بالعقد لا يجتمع الملك والعقد معا في نكاح ووطء ولهذا [illegible]
الكلام [illegible] اشكال [illegible] قول الشيخ او يرضى مالك نصفها بالعقد فيشكل لان العقد الاول قد بطل بالشراء
والشراء [illegible] الرضا [illegible] واما قول ابن ادريس او يرضى مالك نصفها بان يحلل وطيها بما يملكه منها فيطأها
بالملك والاباحة فيشكل بتعدد السبب وقد عرفت منه والوجه عندي ان الاشارة [illegible] الى العقد الاول [illegible]
في حق الزوجين ويجعل [illegible] هذه المسائل [illegible] وقال ابن الجنيد ولو ملك الزوج بعض السهام بطل
النكاح ولم يكن له ان يطأها حتى يملك الجميع ولا يصح وطء فرج ولصاحبه بعضه ويعقد على بعضه وقال ابن حمزة لا
يجوز له وطؤها بالملك ولا العقد الا ان يكون [illegible] فيجوز له العقد [illegible] سيدها بالاذن
المشهور اباحة الامة [illegible] بالعقد على الحر وقال ابن الجنيد ولا تزوج الحرة [illegible] واحدة [illegible]
[illegible] كلام ابن ابي عقيل [illegible] خوف العنت [illegible] فالزائد حرام لفقدان الشرط وقد سبق البحث في ذلك
المشهور ان الامة اذا تزوجت بحر باذن سيدها فان الاولاد احرار ما لم يشترط مولاها
رقية الولد وكذا العبد لو تزوج بحرة باذن مولاه وقال ابن الجنيد اذا زوج الامة سيدها [illegible]
[illegible] الا ان شرط الزوج عتقهم ولو تزوجت بعبد فولدت كان المولى بالخيار في الاولاد ان شاء اعتق
وان شاء ارق ما لم يشترط الثاني [illegible] الاصل عدم التسلط على الفرج المعلوم رقيته — جاع
فيبقى [illegible] على الاصل [illegible] ما رواه جميل بن دراج عن ابي عبد الله الصادق عليه السلام قال اذا تزوج العبد الحرة فولده
احرار واذا تزوج الحر الامة فولده احرار وفي الحسن عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن الرجل يتزوج بامة [illegible] الولد [illegible] اذا كان احد ابويه حرا فالولد احرار وعن اسحاق بن عمار عن
الصادق عليه السلام في مملوك تزوج حرة قال الولد للحرة وفي حر تزوج مملوكة قال الولد للاب احتج بانه نماء مملوك [illegible] واذا
احتج [illegible] العبد على [illegible] ما رواه ابو بصير قال لو ان رجلا دبر جارية ثم زوجها من رجل فوطئها
كانت جاريته وولدها منه مدبرين [illegible] لو ان رجلا اتى قوما فزوجوه [illegible] كان ما ولد لهم بالملك والجواب
حمل [illegible] على [illegible] والرواية مقطوعة [illegible] اذا شرط المولى الرقية [illegible]
قال ابن الجنيد
حكم ابن الجنيد بان الرجل اذا تزوج بامة كان الولد حرا كقولنا ايضا
ولو فقدا الملك فسخ [illegible] ورجع [illegible] وقيم السيد [illegible] ولد [illegible] ان شاء [illegible]

بضاعته انما هي دنانير او دراهم فالوجه ان اولاده الاماء احرار وعلى الوالي قيمتهم لمالكه ويرجع بذلك على
البائع لانه غرّه او لانه شبهة فلحقوا بالاب في الحرية وكان على الاب القيمة لتحليله لرقيتهم المالك ويستحق وينقض البائع لظهور
فساد البيع — قال ابن الجنيد لو كان السيد علم بعقد العبد والامة على نفسه فلم ينكر ذلك ولم يفرق بينهما جرى
ذلك مجرى الرضا به والامضاء له فان قال الحلي العبد كان ذلك رضا الكلام في حكم الاول نظر والاقرب ذلك
لما رواه الحسن بن زياد الطائي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كنت رجلا مملوكا فتزوجت بغير اذن مولاي ثم
اعتقني الله بعد ما تجدد النكاح قال فقال اعلموا انك تزوجت قلت نعم قد علموا فسكتوا ولم يقولوا لي شيئا قال
ذاك اقرار منهم على ذلك — قال ابن الجنيد واذا اعتقت الامة المزوجة صار امرها
بيدها سواء كان زوجها حرا او عبدا ولو اختارت رجعته بعد ان اختارت مفارقته كان ذلك لها ثم لم
ينكح زوجها وفي هذا الاطلاق نظر بل انما يصح ذلك بعقد جديد ومهر جديد لان باختيارها الفرقة بانت
فليس لها عود اليه الا بالعقد — المشهور ان العبد اذا اعتق لم يكن له خيار سواء كانت الزوجة
امة او حرة وقال ابن الجنيد فان اعتق العبد وتحته الزوجة امة كان له الخيار دونها وقال ابن حمزة لو
كانا لمالكين واعتق احدهما كان له الخيار دون سيد الاخرى فان اعتقهما كان للمرأة الخيار ثم قال بعد ذلك
ان اعتق العبد سيده ولم يكرهه على النكاح لم يكن له الخيار وان اكرهه كان له ذلك وهو الوجه عندي لنا اصالة
صحة العقد ولان له سبيلا الى فسخ النكاح بالطلاق بخلاف الزوجة فافترقا احتج ابن الجنيد بانه احد
العبدين اعتق فيثبت له الخيار كالاخرى والجواب المنع من الملازمة والقياس عندنا باطل اما لو اكرهه فالاقرب
الوجه ثبوت الخيار لما تقدم — المشهور ان العبد اذا تزوج باذن مولاه بامة كان الطلاق
بيده وليس للمولى ان يطلق عنه ولا ان يجبره وقال ابن ابي عقيل اذا زوج السيد عبده فالطلاق الى السيد دون
العبد متى شاء السيد فرق بينهما وقال ابو الصلاح ليس له ان يجبره على طلاقها لنا انه عقد لازم بالاذن فلا
ينفسخ الا بسبب شرعي والاصل عدمه وقد تقدم ما ذكرناه عليه وما رواه ليث المرادي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن العبد هل يجوز طلاقه فقال ان كانت امتك فلا ان الله يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وان كانت امة
قوم اخرين او حرة جاز طلاقه وفي الحسن عن علي بن جعفر عن الكاظم عليه السلام عن ابائه ان عليا عليه السلام اتاه رجل
بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي عليه السلام
كيف قلت له قال قلت له طلق فقال علي عليه السلام للعبد الان فان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد
يا امير المؤمنين امر كان بيدي فجعلته بيد غيري قال ذلك لانك حين قلت له طلق اقررت له بالنكاح احتج
ابو الصلاح بان للسيد اجباره على النكاح فكان له اجباره على فسخه وبما رواه زرارة عن الباقر والصادق عليهما السلام

قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت فان كان السيد زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب
الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء الشيء الطلاق وعن شعيب بن يعقوب العقرقوفي عن الصادق عليه السلام قال سئل وانا
عنده اسمع عن طلاق العبد قال ليس له طلاق ولا نكاح اما تسمع الله يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء قال لا يقدر على
طلاق ولا نكاح الا باذن مولاه والجواب المنع من الملازمة وحمل الاحاديث على التفصيل الذي سبق في الحديث الذي
تلوناه من طرقنا — المشهور ان الولد الحاصل من العبد المأذون له في التزويج والامة كذلك بين المولَيَين
اذا لم يكن بينهما شرط وقال ابو الصلاح اذا زوج السيد عبده بامة غيره فالطلاق بيده وليس ان يجبره على طلاقها
فان مات سيد الامة او باعها فالوارث والمبتاع بالخيار في امضاء العقد وفسخه وان اعتقها فهي بالخيار على
نكاح العبد واعتزاله ولا اعتداد منه وولده رق لسيدها الا ان يشترط الولد لسيد العبد فيكون له وظاهر هذا
الكلام اذن السيد للجارية في النكاح واختصاص مولاها بالاولاد الا مع شرط سيد العبد والحق الاول لانه نماء
ملكيهما فكان الولد لهما — قد بينا فيما تقدم ان العبد والامة ممنوعان من عقد النكاح الا باذن
المولى فان بادر احدهما من غير اذنه وقف على اجازة سواء العبد والامة وهو اختيار قول الشيخ وقول اخر انه يبطل
فان اجاز المولى كان كالعقد المستأنف قال ابن ادريس يبطل ولا تلحق الاجازة لانه منهي عنه والنهي يدل على الفساد
وقيل تختص الاجازة بعقد العبد دون الامة لنا انه عقد صدر من اهله في محله فكان صحيحا وعارضه ملك السيد
فيصح لما تقدم من الحجر لان العبد او الامة كالاجنبي الفضولي وما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مملوك
تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى سيده ان شاء اجاز وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله ان الحكم بن
عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد فلا يحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص
الله انما عصى سيده فاذا اجاز فهو له جائز وعن زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال فان اجازه فهو له جائز
نكاحه فهما على نكاحهما الاول فقلت لابي جعفر فان اصل النكاح كان عاصيا فقال ابو جعفر انما اتى شيئا
حلالا وليس بعاص لله انما عصى سيده ولم يعص الله ان ذلك ليس كاتيانه ما حرم الله عليه من نكاح في عدة واشباهه
لو زوج عبده امته ثم باع احدهما قال الشيخ كان ذلك فراقا بينهما ولا يثبت العقد الا بان يرضى به
الذي يبتاع منهما وبرضى الذي اشترى احدهما بثباته على الزوج الذي اشتراه فان ابى واحد منهما ذلك لم يثبت ذلك
العقد بينهما وان رزق منها اولادا كانوا رقا لمولاهما وقال ابن البراج فان جاء بينهما ولد كان رقا لسيد الامة
والمعتمد الاول لنا انه نماء لهما فيكون بينهما كالاصل — المشهور عند علمائنا ان اباحة وطي
الامة بتحليل المولى للغير قال ابن ادريس انه جائز عند اكثر علمائنا المحصلين وبه تواترت الاخبار وهو الظاهر
بين الطائفة والعمل عليه والفتوى به ومنهم من منع منه والحق الاول لنا قوله تعالى او ما ملكت ايمانهم وهو يصدق على كل

المتعة كما يصدق بملك الرقبة وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هي له
حلال ما احل منها وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امراة احلت لابنها فرج جاريتها قال هو له حلال
قلت افيحل له ثمنها قال لا انما يحل له ما احلت له وفي الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن امراة
احلت لي جاريتها فقال ذلك لك قلت فانها كانت تمزح فقال كيف لك بما في قلبها فان علمت انها تمزح فلا ولانها
منفعة خالية عن امارات المفسدة فيكون سائغا ولانه مباح من المنافع فكذا هو احتج المانع بقوله تعالى والذين هم لفروجهم
حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا خارج
عن القسمين فيدخل تحت العادين وما رواه الحسين بن علي بن يقطين في الصحيح قال سألته عن الرجل يحل فرج جاريته
قال لا احب ذلك وعن عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام في المراة تقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له فرجها الا ان
تبيعه او تهب له والجواب عن الاية بما تقدم من اندراج المتنازع تحت ملك اليمين والحديث الاول لا يدل على التحريم
والثاني ضعيف السند وان الصيغة في التحليل لم يوجد نقل عن ابن ادريس عن السيد المرتضى
في الانتصار ان تحليل المالك جاريته لغيره عقد والتحليل والاباحة عبارة عنه وعن الباقين الا ... انه تمليك
منفعة مع بقاء الاصل ونقل عن الشيخ ابي جعفر والمفيد وغيرهما من المشيخة وقواه واختاره والشيخ قال
في ط واذا حلل الانسان جاريته لغيره من غير عقد متعة فهو جائز عند اكثر اصحابنا ومنهم من منع منه والاول اظهر
في الروايات ومن اجازه اختلفوا فمنهم من قال هو عقد والتحليل عبارة عنه ومنهم من قال هو تمليك منفعة مع بقاء الاصل
وهو الذي يقوى في نفسي ويجري ذلك مجرى اسكان الدار واعمارها ولاجل هذا يحتاج الى ان يكون المدة معلومة
الذي قواه الشيخ في ط هو المعتمد لان ذلك شيء واحد وهو الافتقار الى تعيين المدة وقال ... وعلل له منها مقدار
ما يحلل ماله ان يحلل ... وان اشتهر اعلى حسب ما ... ذكر حكم الاطلاق وكلام ابن ادريس يشعر بجواز
وهو الاقوى لانه نوع تحليل وتمليك خال عن المعاوضة فاشبه العارية مع ان الاصل الاباحة قال الشيخ
في ... وحيث جاز ... وطي واتت بولد كان لمولاها وعلى ابيه ان يشتريه بماله ان كان له مال وان لم يكن له مال
استسعى في ثمنه وان شرط ان يكون الولد حرا كان ... شرط وقال في ط ويكون الولد لاحقا بابيه ويكون رقا
الا ان شرط ... وكذا ان عقدنا في التحليل ... على كل حال لان الولد عندنا يلحق بالحر من الابوين كان
ذكر ذلك ... مسند ... الاحتمال ان التحليل نوع تمليك لا عقد وقال ... في كتاب الرهن اذا اتت الجارية
الموطوءة باذن الراهن بولد كان حرا لاحقا بالمرتهن بالاجماع ولا يلزمه عندنا قيمته ولكن ... قوله عندنا
وان ان عليه قيمته ثم استدل باصالة براءة الذمة ووجوب القيمة يحتاج الى دليل وقد ذكر السيد المرتضى
في ... الرهن ... ما خالفه من اصحابنا وقال ان ولده حر المملوكة مملوك اذا لم

يشترط لم يكن مملوكا وان كان هذا القول باطلا وذلك مطلقا من غير تقييد بعقد او اباحة وابن ادريس
اختار ذلك وهو المعتمد لنا انه لا ينفك عن التمليك او العقد وكلاهما منتفيان اما الملازمة فاجماعية واما الاول
فاجماعية والكتاب قال الله والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وما رواه الحسين بن زيد
قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فدخل عليه عبد الملك بن جريج المكي فقال له ابو عبد الله عليه السلام ما عندك في المتعة
قال حدثني ابوك محمد بن علي عن جابر بن عبد الله ان رسول الله صلى الله عليه وآله خطب الناس فقال ايها الناس ان الله احل
لكم الفروج على ثلثة معان فرج موروث وهو البتات وفرج غير موروث وهو المتعة وملك ايمانكم واما الثاني
فللاجماع ولما رواه الحسن بن عطية قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يحل جاريته لاخيه او حرة حللت
جاريتها لاخيها قال يحل له من ذلك ما احلت له قلت فجاءت بولد قال يلحق بالحر من ابويه وعن عبد الله بن
محمد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقول لاخيه جاريتي لك حلال قال قد حلت له قلت فانها ولدت قال
الولد له والام للمولى وان لاحب للرجل اذا فعل ذا باخيه ان يمن عليه فيهبها له وفي الحسن عن زرارة قال
قلت لابي جعفر عليه السلام الرجل يحل جاريته لاخيه قال لا باس قلت فانها جاءت بولد قال يضم اليه ولده ويرد
الجارية على صاحبها قلت له فانه لم ياذن في ذلك قال انه قد اذن له وهو لا يامن ان يكون ذلك ولان
مبنى الحرية على التغليب والسراية ولهذا يسري العتق بعتق جزء من عليه الرق فهو لا ريب في كون
الولد من نطفة الرجل والمراة ... فيغلب جانب الحرية احتج الشيخ بما رواه ضريس بن
عبد الملك قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هو له حلال قلت فان جاءت بولد
فقال هو لمولى الجارية الا ان يكون اشترط على مولى الجارية حين احلها له ان جاءت بولد فهو حر ومن الحسن العطار
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن عارية الفرج قال لا باس به قلت فان كان منه ولد فقال لصاحب الجارية الا
ان يشترط عليه والجواب ... وضع ... فيتعين الحمل عليها قال الشيخ في ... لا
يجوز للرجل ان يحلل عبده في حل وطي جاريته فان اراد ذلك عقد له عليها عقدا وقال ابن ادريس لا مانع
من تحليل عبده وطي جاريته من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة ولقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وقوله
تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم والوجه ما قاله الشيخ لنا انه نوع تمليك على ما تقدم فيستدعي
محلا قابلا فان الاثر كما يعتبر في تحققه وايجاده حصول الفاعل كذا يعتبر حصول القابل والعبد ليس محلا قابلا
للتمليك على ما تقدم وما رواه علي بن يقطين في الصحيح عن ابي الحسن الماضي عليه السلام انه سئل عن المملوك ايحل له ان يطأ الامة
من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له وادعاء ابن ادريس نفي المانع من الكتاب والسنة والاجماع ...
في المانع المطلق ... الدلالة العقلية والخبر الصحيح ونقول ... الاثنين لكن لا بد في النكاح من لفظ

المعتمد كما اخترناه او اباحه كما قاله — قال الشيخ في ن وب وينبغي ان يراعى فيما ذكرناه لفظ التحليل

وهو ان يقول الرجل المالك لمن يحلها له قد جعلتك في حل من وطي هذه الجارية او احللت لك وطأها ولا
يجوز لفظ العارية في ذلك قال السيد المرتضى مما شنع على الامامية تجويزهم اعارة الفروج وان الفرج يستباح بلفظ
العارية والتحقيق في هذه المسألة انا ما وجدنا فقيها منهم افتى بذلك ولا اودعه مصنفا ولا كتابا وانما يوجد في اصولهم
اخبار نادرة تتضمن اعارة الفرج في المماليك وقد يجوز اذا صحت تلك الاخبار وسلمت من القدح والتضعيف
ان يكون قد عبر بلفظ العارية عن النكاح لان فيه معنى العارية من حيث كان اباحة للمنافع مع بقاء العين على ملك مالكها
والنكاح ايضا يجري هذا المجرى لان الرجل اذا نكح امة غيره فانما اباحه الاستمتاع بها مع بقاء ملك الجارية عليه فان
قيل فتجوزون ان يستباح الفرج بلفظ العارية قلنا ليس في الاخبار التي اشرنا اليها ان لفظ العارية من الالفاظ
التي ينعقد بها النكاح وانما تضمنت انه يجوز للرجل ان يعير فرج مملوكته لغيره فحمل لفظ العارية ههنا على ان المراد
بها النكاح من حيث الاشتراك في المعنى كما قال يجوز للرجل ان يبيح مملوكته لغيره على معنى انه يعقد عليها عقد النكاح
الذي فيه معنى الاباحة ولا يقتضي ذلك ان النكاح ينعقد بلفظ الاباحة وابن زهرة شرط لفظ التحليل وقال ابن
ادريس ليس قول الشيخ ينبغي ان يراعى فيما ذكرناه لفظ التحليل مانعا من غيره من الالفاظ وهو قوله ابحتك وطأها والمنع
منه وانما قال ولا يجوز لفظ العارية في ذلك لشناعة المخالف علينا فانهم يقولون عنا انهم يعيرون الفروج ويروون
ذلك الجارية معاذ الله ان نقول في ذلك وانما يتخرصون علينا بالاقاويل لا نقول ذلك ولا نذهب اليه فتحرز اصحابنا من الشناعة (بحمد الله)
فقالوا لا يجوز لفظ العارية في ذلك تحرزا منه من التشنيع وقد قلنا الحكم في معنى ان ذلك تمليك منافع الدار والفرس
وغير ذلك وقد ذهب شيخنا في المبسوط في باب العارية الى ان اصحابنا قالوا لا يجوز اعارة الجارية لمن لا يستمتع
لان البضع لا يستباح بالعارية وحكي عن مالك جواز ذلك وعندنا يجوز ذلك بلفظ الاباحة ولا يجوز بلفظ
العارية والوجه الانعقاد بلفظ التحليل والاباحة دون العارية والتمليك لشبهها لنا على منع العارية اصالة
عصمة الفروج خرج ما اشتمل على لفظ التحليل بالنقل وكذا الاباحة لمشاركته لفظا ومعنى فيبقى الباقي على المنع
وما رواه ابو العباس البقباق قال سأل رجل ابا عبد الله ع ونحن عنده عن عارية الفرج فقال حرام ثم
مكث قليلا وقال لكن لا بأس بان يحل الرجل جاريته لاخيه دل على جواز الاباحة ما تقدم من المشاركة لفظا
ومعنى فيشبه احدهما يقتضي صحته بالاخر — قال الشيخ في ن اذا اخبر البائع الثقة الذي
كان يطأ جارية باستبرائها جاز للمشتري وطؤها من غير استبراء والافضل استبراؤها قبل الوطي على كل حال
واذا كانت الجارية لامرأة جاز للذي يشتريها ان يطأها من غير استبراء والافضل استبراؤها قبل
الوطي مثل التي تكون لرجل ومن اشترى الرجل جارية وهي حائض تركها حتى تطهر ثم حل له وطؤها ولم

ذلك

ذلك كله قبل استبراء رحمها وقال المفيد ره قد روي انه لا بأس للانسان ان يطأ الجارية من غير استبرائها اذا
كان بايعها قد اخبره باستبرائها وكان صادقا في ظاهره مأمونا والاستبراء لها على كل حال احوط في الدين
وقال في ذكر عقيبه قوله لا يحل لاحد ان يطأ جارية قد ابتاعها او وهبت له من سيد حتى يستبرئها بحيضة فان
لم تكن ممن تحيض استبرأها بخمسة واربعين يوما ونازع ابن ادريس في خبر الاحكام واوجب الاستبراء
ونقل عن شيخنا رجوعه عن ذلك في مسائل الخلاف لان فعل البائع لا يسقط عن المشتري ما يجب عليه من الاستبراء
واوجب في امة المرأة الاستبراء ايضا واوجب في الحائض الاستبراء بعد ثمن والوجه ما قاله الشيخ في ن
لنا ان الغاية بالاستبراء معرفة فراغ الرحم واذا اخبر الثقة بذلك حصل ظن الفراغ والحكم بالظن واجب
وكذا اذا كان للمرأة اذ لا وطي لها لكن ظنا وكذا الحائض بعد مجامعته للمحل وما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن
الصادق ع قال وسألته عن رجل اشترى جارية وهي حائض قال اذا طهرت فليمسها ان شاء وفي الموثق عن سماعة
بن مهران قال سألته عن رجل اشترى الجارية وهي طامث ايستبرئ رحمها بحيضة اخرى ام تكفيه هذه
الحيضة قال لا بل تكفيه هذه الحيضة فان استبرأها باخرى فلا بأس هي بمنزلة فضل وفي الصحيح عن ابن سنان
قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يشتري الجارية لم تحض قال يعتزلها شهرا ان كانت قد مست قلت
افرأيت ان ابتاعها وهي طاهر وزعم صاحبها انه لم يطأها منذ طهرت فقال ان كان عندك امينا فمسها وقال
ان ذا الامر شديد فان كنت لا بد فاعلا فتحفظ لا تنزل عليها وقد روي عن عبد الله بن القسم عن عبد الله
بن سنان قال قلنا لابي عبد الله ع يشتري الرجل الجارية من الرجل المأمون فيخبره انه لم يمسها منذ طمثت عنده
وطهرت قال ليس بجائز ان يأتيها حتى يستبرئها بحيضة ولكن يجوز ذلك ما دون الفرج ان الذين يشترون
الاماء ثم يأتوهن قبل ان يستبرؤهن فاولئك الزناة باموالهم وحمل على الكراهة — قال
الشيخ في ن ومتى اشترى جارية حاملا لم يجز له وطؤها الا بعد وضعها الحمل او مضي اربعة اشهر وعشرة
ايام فان اراد وطأها قبل ذلك وطئها فيما دون الفرج وقال المفيد واذا ابتاع الرجل جارية حبلى لم
يحل له وطؤها حتى يمضي عليها اربعة اشهر فاذا مضى عليها اربعة اشهر وطئها ان احب دون الفرج فان
وطئها فيه فليعزل عنها واجتناب وطئها احوط حتى تضع ما في بطنها فان وطئها قبل مضي الاربعة
اشهر او بعد ذلك ولم يعزل عنها لم يحل له بيع الولد لانه قد غذاه وانماه بنطفته وينبغي ان يجعل له
من ماله بعد وفاته قسطا ويعوله في حياته ولا ينسب اليه بالنسب وقال ابو الصلاح ولا يحل وطء الحامل
من غيره حتى يمضي لها اربعة اشهر دون الفرج وفيه شرط عزل الماء واجتنابها حتى تضع اولى واذا وطئ الحامل (مل)
لم يحل له بيع ولدها ولا الاعتراف به ولكن يجعل له قسطا من ماله لانه غذاه بنطفته وسلار اقتصر على اربعة اشهر

ايضا وقال ابن ادريس اذا اشترى جارية حاملا كره له وطؤها في القبل دون ان يكون ذلك محظورا على الاظهر
من اقوال اصحابنا وهو الذي تقتضيه اصول المذهب سواء مضى لحملها اربعة اشهر او اقل منها وشيخنا رجع عن
خلافه عما ذكره في نهايته فقال في مبسوطه اذا اشترى امة حاملا كره له وطؤها قبل ان يمضي عليها اربعة اشهر فاذا مضى لها ذلك
لم يكره له وطؤها حتى تضع وقال ان مضى ويحرم لا يجوز له وطؤها في الفرج دليلنا اجماع الفرقة والاصل الاباحة
وعدم المانع ثم قال ابن ادريس ودليلنا نحن على صحة ما اخترناه قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم فاباحنا وطء ما ملكت ايماننا
بعد الملكية والاية عامة فمن خصصها يحتاج الى دليل وايضا الاصل الاباحة ولا مانع من ذلك من كتاب او سنة
مقطوع بها او اجماع والمعتمد ان نقول ان كان الوطء من زنا كره له وطؤها قبلا قبل مضي اربعة اشهر وعشرة من غير
تحريم وان كان حلالا او شبهة حرم وطؤها حتى تضع لما رواه رفاعة بن موسى النخاس عن ابي الحسن ع
قلت ان كانت حاملا فما لي منها قال لك منها ما دون الفرج حتى يبلغ حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فلا باس
بنكاحها في الفرج واما المنع في غيره فللنقل المستفيض عنهم ع رواه محمد بن قيس عن الباقر ع واسحق بن
عمار عن الصادق ع ولان الوطء ان كان عن نكاح محلل اندرج تحت قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن فاذا انتفى هذا انتفى الا قوى انه لا يحرم بيع ولدها وانما يكره للمتقدم قال ابن ادريس
اذا اطلقت الامة المزوجة بعد الدخول بها واعتدت في العدة باعها مولاها فالواجب عليها تمام العدة ولم
يجز للمشتري وطؤها الا بعد استبراء بعد العدة لاجماعنا على ان التكليفين لا يتداخلان باسقاط احدهما بالاخر
يحتاج الى دليل وهذا القول مذهب شيخنا الجعفي في مبسوطه وهو الصحيح لحق التعيين والوجه سقوط الاستبراء
لانه يجوز للمشتري اذا استبراها البائع وطؤها فكذا بعد العدة قال الشيخ في النهاية واذا كان
للرجل جارية فاراد ان يعتقها ويجعل عتقها مهرها جاز له ذلك الا انه متى اراد ذلك ينبغي ان يقدم لفظ العقد على
لفظ العتق بان يقول تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان قدم العتق على التزويج بان يقول اعتقتك وتزوجتك
وجعلت مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع من قبوله وان طلقها الى جعل
عتقها مهرها قبل الدخول بها رجع نصفها رقا واستسعيت في ذلك النصف فان لم تسع فيه كان له يوم
ولها يوم في الخدمة وان كان لها ولد له مال الزم ان يؤدي عنها النصف الباقي وتعتق وان جعل
عتقها صداقها ولم يكن ادى ثمنها ثم مات فان كان له مال يحيط بثمن رقبتها ادي عنه وكان العتق والنكاح
ماضيين وان لم يترك غيرها كان العتق والعقد فاسدين ورجعت الامة الى مولاها الاول وان كانت قد علقت
منه كان حكم ولدها حكمها في كونه رقا والبحث في هذه المسائل يتم في مواضع الاول في كيفية هذا العقد وهو مشهور
مستفيض بين علمائنا لا نعرف فيه مخالفا والاصل فيه ان النبي ص اعتق صفية وجعل عتقها صداقها ولم

ينقل

ينقل انه عقد معها عقد نكاح غير ذلك والنقل المستفيض عن اهل البيت عليهم السلم بجوازه روى محمد بن
مسلم عن الباقر عليه السلم قال ايما رجل شاء ان يعتق جاريته ويتزوجها ويجعل صداقها عتقها فعل وعن عبيد
بن زرارة عن الصادق عليه السلم قال قلت رجل قال لجاريته اعتقتك واجعل عتقك مهرك قال فقال جائز وعن
الباقر عليه السلم ان عليا عليه السلم كان يقول ان شاء الرجل اعتق ام ولده وجعل مهرها عتقها والاثار في ذلك
كثيرة ولا استبعاد في ذلك اذ كان العتق يحصل مع العقد وانما يمنع لو كانت الرقية باقية ولا يعقل العقد
وهي مملوكة لانه له العقد على مملوكته لغيره لعدم ملكه في ذلك الغير اذا كان مع استقراره بغير حرية المكن ايقاع
العقد لنفسه لعدم استقرار الملكية معه والعقد على الامة جائز في نفسه ومن مصلحته لا مانع ان يكون صداقا
لكونها قابلة للتمليك مطلقا عند قوم وبعد العتق عندنا فجاز ان يكون مهرا لنفسها وبالجملة فلو كانت تحصل من الجملة
منافية للاصول لكن بعد وروده النقل فيجب المصير اليها متابعة للنقل ويصير اصلا بنفسه كما صار
ضرب الدية على العاقلة اصلا الثاني الفاظ على ما بيناه وردت الاخبار بالاكتفاء بقوله تزوجتك وجعلت
عتقك مهرك وجعلت ولم يقل اعتقتك لانه يحصل بلا العتق بقوله وجعلت عتقك مهرك كما لو امهر امراة
بيعا وقال الصادق تزوجتك وجعلت مهرك هذا الثوب فاذا قبلت ملكته بالقبول وكذا لو جعل العتق مهرا
فانها تملك نفسها بالقبول فلا حاجة الى النطق بالعتق غير ذلك وقال ابو الصلاح ويجوز عتق الامة مطلقا
ويصح ان يجعل عتقها صداقها وصفته مع تكامل الشروط ان يقول سيدها قد اعتقتك وتزوجتك و
جعلت عتقك صداقك لوجه لله وهو المعتمد وهو قول شيخنا في المقنعة ايضا الثالث قوله ينبغي
ان يقدم لفظ العقد على لفظ العتق مثل ان يقول تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان قدم العتق
على التزويج بان يقول اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا
بالعقد والامتناع من قبوله وقال في الخلاف واذا قال لامته اعتقتك على ان اتزوج بك وعتقك صداقك
واستدعت منه ذلك فقالت اعتقني على ان اتزوج بك وصداقي عتقي ففعل فانه يقع العتق ويثبت
التزويج واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وايضا فان النبي صلى الله عليه واله اعتق صفية وجعل عتقها
صداقها وكانت زوجته ولم يعلم انها صارت زوجته بغير الذي نقل من عتقها على هذا الشرط وقال في ط اذا
قال لامته اعتقتك على ان اتزوج بك وعتقك صداقك او استدعت منه ذلك فقالت له اعتقني على ان اتزوج
بك وصداقي عتقي ففعل وقع العتق وثبت العقد وفيه خلاف وقال بعضهم انه ينفذ العتق ولا يثبت النكاح
ولا يجب عليها الوفاء بما شرطته فان رضيت به واختارته لم يجب عليها القبول لانه كان من سبيل المعاوضة

اذا التزم احد الطرفين لم يلتزم الاخر فيجب عليها قيمتها لسيدها لان اصول العقد على هذا الا ان كل من
بذل شيئا في مقابلة عوض فاذا لم يسلم العوض وتعذر عليه الرجوع في العوض عاد الى بدل العوض ويعتبر قيمتها
حين العتق لانه وقت التلف فان لم يتفقا على النكاح فلا عليها قيمتها ان كانت موسرة استوفاه والا انظرها الى
اليسار وان اتفقا عليه فان امهرها غير قيمتها صح وكان لها عليه المهر وله عليها قيمتها فان اتحد الجنس
تقاصا وان امهرها ما له فيه من قيمتها فان علما قدر القيمة صح وان جهلا ها او احدهما بطل عند قوم وهو الاول
لان المهر هو قيمتها وهو مجهول فلم يصح وقال قوم يصح كالواحد منها عبدا بجهالته وهذا الفرع لا يصح على اصلنا لانا
نحكم بصحة العقد على انه اذا ابتدأ بالعتق ثم عقب بلفظ التزويج لم يصح وتعلق به جميع الاحكام سواء مثل ان يقول
اعتقتك وجعلت عتقك مهرك فيصح العقد ويقع العتق وهذا الكلام يدل على اشتراط تأخر العتق
العقد وانما يصح اذا قال تزوجتك وجعلت عتقك مهرك رواية عبيد بن زرارة المتقدمة دال على تسويغ
تقديم العتق في رواية محمد بن آدم عن الرضا عليه السلام في الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت صداقك عتقك قال
جاز العتق والامر اليها ان شاءت زوجته نفسها وان شاءت لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب له ان يعطيها شيئا وعن علي
بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك فقال
عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا وان قالت
قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا والوجه عندي تقديم العتق فيقول
اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك ولا يحصل لها هنا الخيار لان الكلام انما يتم باخره وكما لو قال اعتقتك
وعليك خدمة سنة لزمتها الخدمة وكذا يلزمها هنا التزويج ويكون عقد النكاح قد صادف امرأة وقد
صح بسبب التحرير فكانه صادف حرة قابلة له ولا يعتبر هنا قبولها العقد لانها انما تتحرر بتمام العقد
والروايتان السابقتان لا ينافيان ما قلناه لانه لم يذكر فيها لفظ عقد النكاح بل قال اعتقتك وجعلت
صداقك عتقك وهذا لا ينعقد به النكاح والشيخ والصدوق وابن حمزة وابن ادريس اشترطوا تقديم
العقد وقال الصدوق في المقنع اذا قال لامته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك فقد عتقت وهي بالخيار
ان شاءت تزوجته وان شاءت لم تتزوجه فان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا
يعطيها شيئا وقد اعتقت وقال ابن ادريس لو قدم العتق على العقد فقال اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك
مضى العتق ولا تجبر على الرضا بالعقد ولا امتناع من قبولها فان قبلته مضى وكان لها عليه اذا دخل بها المهر
قال وهذا الكلام شرع في الرابع لو طلق قبل الدخول قال الشيخ رجع نصفها رقا واستسعت في ذلك

ودليل صحة العقد الاجماع من اصحابنا عليه

وكلام شيخنا

في ذلك النصف فان لم تسع فيه كان له منها يوم ولها يوم في الخدمة وتبعه ابن حمزة وقال الصدوق
في المقنع وابو الصلاح اذا طلقها قبل الدخول فقد مضى عتقها وترجع عليه سيدها بنصف قيمتها
وبه قال ابن الجنيد وتبعهما ابن البراج وابن ادريس وهو المعتمد لانها ملكت نفسها بالاصداق وعتقت
فلا يرجع مملوكة بعد العتق وكلام الشيخ الحاتم لو قلنا ان المرأة لا تملك جميع المهر بالعقد بل تملك
نصفه والنصف الاخر بالدخول احتج الشيخ بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام في رجل اعتق امة له وجعل
عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يستسعيها في نصف قيمتها فان ابت كان لها يوم وله
يوم في الخدمة قال وان كان قد كان لها ولد فادى عنها نصف قيمتها عتقت وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام في رجل
يعتق جاريته ويقول لها عتقك مهرك ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يرجع نصفها مملوكا ويستسعيها
في النصف الاخر وعن عباد بن كثير البصري قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل اعتق ام ولد له وجعل عتقها مهرها
ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يعرض عليها ان يستسعي في نصف قيمتها فان ابت هي فنصفها رق ونصفها
حر وفي هذه الرواية نظر من حيث السند فان يعقوب بن يونس كان فطحيا قيل وقد رجع والراوي
ابو بصير مرسلة وعباد عامي والوجه ان نقول كما قال الصدوق فتسعى في نصف قيمتها لان نصفها حر
الثاني لو طلق المعتق او مات قبل ان يدفع اليه ما عليها وروى عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال في
رجل اعتق مملوكة وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قال يمضي عتقها ويرد على السيد نصف قيمتها تستسعى فيه ولا
عدة عليها وعكس الامر الزائد بادانها السعي جيدا لا انها زائدة النقد ثم لو تبع الولد بالاداء عتقت
وبه قال ابن الجنيد حيث قال ولو طلقها قبل دخوله بها مضى عتقها واستسعت في نصف قيمتها وان كان
لها ولد فادى نصف قيمتها اعتقت وهو رواية يونس بن يعقوب وقد تقدمت وابو ادريس منع قول
الشيخ ايضا السادس قوله وان جعل عتقها صداقها ولم يكن ادى ثمنها ثم مات فان كان له مال يحيط بثمنها
ادي عنه وكان العتق والنكاح ماضيين وان لم يترك غيرها كان العتق والعقد فاسدين ويرجع الامة
الى مولاها الاول وان كانت قد علقت منه بولد كان حكمه ولدها حكمها في كونه رقا قال ابن الجنيد فان كانت
الامة التي تزوجها دين على ما بيده بطل العتق والنكاح وهي وما في بطنها رق لمولاها الاول
بحيث لا يجوز ذلك الشيخ وهو الحق فان العتق والنكاح ما دام صحيحا والولد انعقد حرا فلا وجه
لبطلان ذلك والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية هشام بن سالم عن الصحيح الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلام
وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها
عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عليه السلام ان كان للذي اشتراها الى سنة له مال او عقدة تحيط بقضاء

ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جايز وان لم يملك الا ما هو محيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان
عتقه ونكاحه باطلان لان عتقها لا يملك وارى الخيار ثابت لها الاول فان كانت قد علقت من الاول اعتقها
وفيه وجها ما حال ما في بطنها فقال الذي في بطنها مع امه كهيئتها والجواب ان هذه الرواية منافية
للاصول وحينئذ يحمل على المحتمل وهو ان يكون المشتري مريضا ومات وعتقه ونكاحه بشراء ومرض الوفاة
وحينئذ يقول بموجبه مسـئلة قال الشيخ في نه اذا اذن الرجل لعبده في التزويج فزوج
ثم ابق لم يكن لها على مولاه نفقة وقد بانت من الزوج وكان عليها العدة منه فان رجع العبد
قبل خروج جملة العدة كان املك برجعتها وان عاد بعد انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل
وتبعه ابن حمزة الا انه قال اذا تزوج عبد بامة غيره باذن السيد ثم ابق العبد طلق الكلام
وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها الشيخ في نهايته ولم يوردها غيره والذي يقتضيه اصول المذهب
ان النفقة ثابتة على السيد وان هذا الاباق من الزوج والزوجية بينهما باقية لانها الاصل والبينونة تحتاج
الى دليل قاطع من طلاق الزوج او موته او بيع سيده له وفسخ المشتري او لعان او ارتداد وليس الاباق
واحدا من ذلك والوجه ان الاباق لا يقتضي فسخ العقد لاصالة البقاء واحتج الشيخ رحمه الله بما رواه عمار الساباطي
عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل اذن لعبده في تزويج امرأة حرة فتزوجها ثم ان العبد ابق فجاءت امرأة العبد تطلب
نفقة وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد طلاق امرأته كالمرتد عن الاسلام قلت فان
رجع الى مولاه يرجع اليه امرأته قال ان كان قد انقضت عدتها منه ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها
وان لم تتزوج ولم تنقض العدة فهي امرأته على النكاح الاول ولانه لما كان الارتداد وهو الخروج عن طاعة الله
تعالى الواجب على المكلف موجبا لفسخ النكاح فكذا الاباق الذي هو الخروج عن طاعة المولى الواجبة على العبد
يجب ان يكون موجبا لفسخ النكاح والجواب الطعن في السند فان عمارا فطحي لا يعول على ما ينفرد به ونمنع
المساواة في الحكم بين الارتداد والاباق وظاهر ان الاول موجب للقتل بخلاف الثاني مسـئلة
قال الشيخ في ف اذا زوج الرجل امته من غيره وسمى لها مهرا معينا وقدم الرجل من جملة المهر شيئا
معينا ثم باع الرجل الجارية لم يكن له المطالبة بباقي المهر ولا لمن يشتريها الا ان يرضى بالعقد وتبعه ابن البراج
وقال في المبسوط اذا باعها كان بيعها طلاقها عندنا وخالف الجميع في ذلك وقالوا العقد باق بحاله
ثم قال فاما المهر فان كان الزوج قد دخل بها فقد استقر المهر فان كان للسيد الاول قبضه فذاك
له والا كان للثاني مطالبة الزوج به وان لم يكن دخل بها لم يجب على الزوج تسليم المهر فان كان الزوج
قد اقبضه استرده وان لم يكن اقبضه لم يكن عليه اقباضه ثم قال واما المهر فان كان مسمى في العقد

كان للسيد الاول

كان للسيد الاول لانه وجب في ملكه وان كان فاسدا لزمه مهر المثل بالعقد وكان للسيد الاول لانه وجب بالعقد في
كانت حين العقد في ملكه وان كانت مفوضة وهو ان يكون نكاحها بلا مهر او بمهر فوض حكمه الى احدهما
فالمهر لا يجب بالعقد لكن للسيد ان يفرض مهرا فاذا فرض لها المهر فان كان قبل البيع فهو للاول لانه وجب في ملكه
وان كان فرض بعد البيع قيل فيه وجهان احدهما انه للثاني والثاني انه للاول وهكذا اذا زوج امته
مفوضة ثم اعتقها ثم فرض المهر فيه وجهان احدهما لها وكان للسيد على ما قلناه وعلى ما قررناه
من ان بيعها طلاقها فالمهر ان كان قد قبضه الاول فهو له وان كان بعد الدخول فقد استقر وان
كان قبل الدخول فعليه ان يرد نصفه وان كان لم يقبضه فلا مهر لها الا ان يرضى … وان اختار
المشتري امضاء العقد ولم يكن قد قبض الاول المهر كان للثاني لانه يحدث في ملكه فان دخل بها بعد
الشراء استقر له الكل وان طلقها قبل الدخول كان عليه نصف المهر وان كان الاول قد قبض المهر
ورضي الثاني بالعقد لم يكن له شي لانه لا يكون مهران في عقد وقال ابن ادريس اذا زوج امته من غيره
وسمى لها مهرا معينا ثم باع المولى الجارية قبل الدخول لم يكن له المطالبة بشي من المهر لان الفسخ جاء
من قبل مولى الجارية وكل فسخ جاء من قبل النساء قبل الدخول بهن فانه يبطل مهورهن وكذلك ليس لمن
يشتريها المطالبة بالمهر الا ان يرضى بالعقد فان رضي المشتري بالعقد كان رضاه كالعقد المستأنف وله حينئذ
المطالبة بالمهر كملا فان طلقها الزوج بعد الدخول استحقه كله فان كان الزوج قد دخل بها
قبل ان يبيعها مولاها الاول فان المهر للاول يستحقه جميعه لان بالدخول يستقر جميع المهر وله المطالبة
به فان رضي مولاها الثاني الذي هو المشتري بالعقد الاول لم يكن له مهر على الزوج لان عقدا واحدا
لا يستحق عليه مهران وان لم يرض بالعقد الاول انفسخ النكاح وكان للمولى الاول المطالبة بكمال المهر ان
لم يكن استوفاه ولا قبضه وقول ابن ادريس هو المعتمد لكن الشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه … بن
مسلم عن ابي جعفر احدهما عليهما السلام في رجل زوج مملوكة من رجل على اربعمائة درهم فعجل
له مائتي درهم ثم اخر عنه مائتي درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها بعد من رجل لمن
يكون المائتان المؤخرة عنه فقال ان لم يكن اوفاها بقية المهر حتى باعها فلا شي عليه له
ولا لغيره والجواب نحمل الدخول على الخلوة دون الايلاج وقوله ان لم يكن اوفاها بقية
المهر يعني ان لم يكن يحصل الدخول الذي باعتباره يجب ان يوفيها المهر ثم باعها لم يكن له شي
لانفساخ البيع من قبله قبل الدخول ولا لغيره اذا لم يجز العقد مسـئلة قال الشيخ في ف ان
زوج مملوكا له بامرأة حرة كان المهر لازما في ذمته فان باع العبد قبل الدخول كان وجب على المولى نصف

المهر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس يجب على المولى كمال المهر لان المهر عندنا يجب بمجرد العقد
ويسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول وما عدا الطلاق لم يسقط منه شيئا وهذا لم يطلق وحمل
ذلك على الطلاق قياس وايضا حقوق الآدميين اذا وجبت لا تسقط الا بدليل وقد اجمعنا على
سقوط نصفه بالطلاق فاما غيره فلا اجماع عليه والوجه ما قاله الشيخ لان البيع سبب
التفويت من جهة البايع فاذا انضم اليه فسخ المشتري كمل السبب فاسقط نصف المهر كالطلاق وقد يمنع
المصير في ذلك الى القياس بل الى النص وهو ما رواه علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام في رجل زوج مملوكا له امرأة
حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض
لها انما هو بمنزلة دين له استدانه باذن سيده ومنع انحصار الادلة في الاجماع مسئله
قال الشيخ في ط اذا زوج جاريته من حر ثم اعتقها فان مات زوجها ورثته ولزمها عدة
الحرة المتوفى عنها زوجها وان علق عتقها بموت زوجها ثم مات الزوج لم يكن لها ميراث وكان
عليها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها وتبعه ابن البراج على ذلك في المهذب وقال ابن ادريس
هذه رواية شاذة اوردها شيخنا ايراد الا اعتقادا والذي تقتضيه اصول مذهبنا ان
العتق باطل لان العتق بشرط باجماعنا غير صحيح وليس هذا تدبيرا لان حقيقة التدبير تعليق عتق
المملوك بموت سيده دون موت غيره لانه فيما بعد الحرية عندنا بمنزلة الوصية والاماكان
يصح ذلك بقولي الا الاجماع المنعقد عليه فاذا لم يعتق كان يلزمه على مذهبه ان يكون عدتها
شهرين وخمسة ايام على ما ذهب اليه في نهايته قال والاظهر ان عدة الامة المتوفى عنها زوجها
عدة الحرة سواء على ما بيناه والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية محمد بن حكيم قال سالت
ابا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل زوج امته من رجل آخر فقال لها اذا مات الزوج فهي حرة
فمات الزوج قال فاذا مات الزوج فهي حرة تعتد عدة المتوفى عنها زوجها ولا ميراث لها منه لانها
انما صارت حرة بعد موت الزوج والتحقيق في ذلك يأتي ان شاء الله تعالى في باب التدبير
مسئله قال الشيخ في ط فان اعتق الرجل ام ولده فارتدت بعد ذلك وتزوجت
رجلا ذميا ورزقت منه اولادا كان اولادها من الذمي رقا للذي اعتقها فان لم يكن حيا
كانوا رقا لاولاده ويعرض عليها الاسلام فان رجعت والا وجب عليها ما يجب على المرتدة
عن الاسلام وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان اولادها لا يكونون رقا لانه لا دليل على
ذلك من كتاب ولا سنة ولا اجماع بل الاجماع بخلاف ذلك لان ولد الحر حر بلا خلاف واما هذه

رواية شاذة اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثالها مما لا يعول عليه ولا يلتفت اليه وعول
ابن ادريس حيث الشيخ عول على رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى في وليدة كانت نصرانية فاسلمت
عند رجل فولدت لسيدها غلاما ثم ان سيدها مات فاوصى بها عتاقة للسرية فنكحت رجلا نصرانيا كان داعيا
العطارة فتنصرت ثم ولدت ولدين وحملت آخر فقضى فيها ان يعرض عليها الاسلام فابت فقال
اما ما ولدت فولدها رقاء لابنها من سيدها الاول واحبسها حتى تضع ما في بطنها فاذا ولدت فاقتلها ويمكن
ان يقال ما ذكره الشيخ يتوقف على مباحث وقعت فيه اصولية منها ان الايمان لا يتعقبه الكفر وهو شيء
ذهب اليه بعض العلماء للمنافاة بين الاستحقاق للثواب الدائم والعقاب الدائم وبطلان القول
بالاحباط والموافاة عندهم ولكن قد بينا الحق في ذلك في كتبنا الكلامية ومنها ان تعتق الكافر
باطل ومنها ان تزويج المرتدة بالذمي باطل وهو مشهور واذا تمهدت هذه المباحث فنقول الارتداد
كاشف عن بطلان الايمان السابق فيكون العتق باطلا حيث ظهر انه صادف محلا قابلا ويكون التزويج
باطلا والاولاد انما يحكم برقهم لولادتها ولحريته مسئله جعل ابن حمزة استبراء التي
لم تبلغ المحيض ومثلها تحيض والآيسة من المحيض ومثلها من تحيض مستحبا وظاهر كلام الاصحاب
الوجوب وهو المشهور لان الاستبراء هنا كالعدة وكما يجب عليها الاعتداد لو
كانتا حرتين كذا يجب عليهما الاستبراء حال العبودية مسئله قال ابن الجنيد
وليس للاب وطي امة ابنه الا بعد ان يعلم ان الابن لم يطأها ولا وطئ من يحرم عليه
وطؤه لها ووطئها يعدان يقومها على نفسه قيمة عادلة ويشهد على نفسه بذلك
ان كان الابن في حجره صغيرا او كبيرا غائبا وتجب ما للاجنبي البائع اطلاق الاستبراء في
ذلك وفي هذا الكلام نظر من حيث الاول اشتراط الاستبراء وهو ممنوع فان الولاية لم يجب
له ذلك وان وجب لكنه ليس بشرط في النكاح بل اباحة التقويم اذا كان البائع غائبا فانه
ولاية عنه سقط فليس له التصرف في ملكه بغير اذنه الفصل السابع في لواحق النكاح
مسئله قال الشيخ في ط حقيقة الكفاءة معتبرة في النكاح وهي عندنا شيئان الايمان
وامكان القيام بالنفقة واليسار المراعى ما يمكنه القيام بمؤنة المرأة وكفايتها والاكثر في ذلك و
في المؤمنين بعضهم اكفاء بعض في عقد النكاح كما انهم متكافؤن في الدماء وان اختلفوا في
النسب والشرف وقال المسلمون الاحرار يتكافؤن بالاسلام والحرية في النكاح
وان تفاضلوا في الشرف والنسب كما يتكافؤن في الدماء والقصاص فالمسلم اذا كان واجدا

على الانفاق لحيث الحاجة الى الارتفاع مستطيعا للنكاح مامونا على الانفس والاموال ولم يكن
به آفة في عقله ولا ضعف في رايه فهو كفو في النكاح وقال ابن الجنيد الاسلام جامع لها
واهله اخوة تتكافا دماؤهم الا ان لمن حرمت عليه الصدقة فضلا على غيرهم ويجب ان
لا يتزوج فيهم الا منهم لئلا يستحل بذلك الصدقة من حرمت عليه اذا كان الولد منسوبا
الى من تحل له الصدقة وقال ابن البراج المؤمنون الاحرار يتكافؤن في النكاح وقال
ابن ادريس عندنا ان الكفاءة المعتبرة في النكاح امران الايمان واليسار بقدر ما يقوم بامرها
والانفاق عليها ولا يراعى ما وراء ذلك من الانساب والصنائع والاولى ان يقال ان
اليسار ليس شرطا في صحة العقد وانما للمراة الخيار اذا لم يكن موسرا بنفقتها ولا
يكون العقد باطلا بل الخيار اليها وليس كذلك خلاف الايمان الذي هو الكفو اذا بان كافرا
فان العقد باطل ولا يكون للمراة الخيار كما كان لها في اليسار ثم اعرابي بلحظ ذلك ويتامل
وهو الوجه عندي اما اعتبار الايمان فقد تقدم واما اعتبار اليسار فلو نكحت المراة ابتداء
بفقير عالمة بذلك صح نكاحها اجماعا ولو كانت الكفاءة شرطا لم يصح واذا صح مع العلم وجب ان
يصح مع الجهل لوجود المقتضي السالم عن معارضة كون الفقر مانعا ثم اثبتنا لها الخيار دفعا
للضرر عنها ودفعا للنفقة اللاحقة بها بسبب احتياجها مع فقره الى من يقوم عنها ولا يمكنها
التزويج بغيره فلو لم يجعل لها الخيار كان ذلك من اعظم الضرر عليها وهو منفي اجماعا ويؤيده
ما رواه عيسى بن عبد الله عن ابيه عن جده عن علي ع قال قال رسول الله ص اذا جاءكم من
ترضون خلقه ودينه فزوجوه قال قلت يا رسول الله وان كان دنيا في نسبه قال اذا جاءكم
من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير وروى
محمد بن يعقوب مرسلا عن الصادق ع قال ان الله عز وجل لم يترك شيئا مما يحتاج اليه الا علمه
نبيه ص فكان من تعليمه اياه انه صعد المنبر ذات يوم فحمد الله واثنى عليه ثم قال ايها الناس ان جبرئيل
اتاني عن اللطيف الخبير فقال ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا ادرك ثماره فلم يجتن
افسدته الشمس ونثرته الرياح وكذلك الابكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا
البعول والا لم يؤمن عليهن الفساد لانهن بشر قال فقام اليه رجل فقال يا رسول الله فمن
نزوج قال الاكفاء قال يا رسول الله ومن الاكفاء قال المؤمنون بعضهم اكفاء بعض المؤمنون
بعضهم اكفاء بعض احتج من اعتبر اليسار بما رواه محمد بن الفضل الهاشمي عن الصادق ع قال الكفو ان يكون

وانما تفاضلوا في النسب والرزق
كما انهم يتكافؤن في الدماء وقال ابن
حمزة الكفاءة معتبرة في نكاح
الدوام وهي الايمان م

عفيفا ويكون عنده يسار واحتج ابن الجنيد بما رواه علي بن هلال الحلبي قال خرج الخارجي حتى اتى الصادق
ع فقال اني رايت هشاما فسالته عن كذا فاخبرني بكذا فذكر انه سمعه منك فقال نعم قد قلت ذلك
فقال الخارجي فها انا ذا قد جئتك خاطبا فقال له الصادق ع انك لكفو في حسبك وحسبك في قومك
ولكن الله عز وجل صاننا عن الصدقة وهي اوساخ ايدي الناس فكره ان يشرك فيما فضلنا الله به من لم يجعل الله
له مثل ما جعل لنا فقام الخارجي وهو يقول تالله ما رايت رجلا قط مثله ردني والله اقبح رد وما خرج
من قول صاحبه والجواب الحمل على الاولوية لما رواه معوية بن عمار عن الصادق ع قال ان رسول
الله ص زوج صفية بنت الزبير بن عبد المطلب من مقداد بن الاسود فتكلمت في ذلك بنو هاشم
فقال رسول الله ص انما اردت ان تتضع المناكح مسئلة المشهور اشتراط ايمان الزوج في نكاح
المؤمنة وقال ابن حمزة يكره ان يزوج كريمة من محنة من المستضعف المخالف الا عند الاضطرار لنا
قوله ع المؤمنون بعضهم اكفاء بعض دل بمفهومه على ان غير المؤمنين ليس كفوا للمؤمنين
ولا اعتبار بما اشتملت عليه الحرمة المعاشرة مسئلة قال المفيد وليس لاحد ان يعزل
الماء عن زوجة له حرة الا ان ترضى عنه بذلك وله ان يعزل عن الامة بغير رضاها واختيارها وهو
يشعر بالمنع في الحرة وقال الشيخ في ن يكره للرجل ان يعزل عن امراته الحرة فان عزل لم يكن بذلك
ماثوما غير انه يكون تاركا فضلا اللهم الا ان يشرط عليها في حال العقد او يستاذنها
في حال الوطي فانه لا باس بالعزل عنها عند ذلك واما الامة فلا باس بالعزل عنها على كل حال
وقال ابن البراج انه مكروه ايضا وقال ابن ادريس يكره للرجل ان يعزل عن امراته الحرة فان
عزل لم يكن بذلك ماثوما غير انه يكون تاركا فضلا على الصحيح من اقوال اصحابنا والاظهر في
رواياتهم لانه روي ان ذلك محظور وعليه دية ضياع النطفة عشرة دنانير والاصل براءة
الذمة من كونه واجب ولا يرجع في مثل هذا الى اخبار الاحاد والوجه الكراهة لنا
ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع انه سئل عن العزل فقال اما الامة فلا باس واما الحرة
فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين يتزوجها وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن
الصادق ع قال سالته عن العزل فقال ذاك الى الرجل وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال سالت
ابا جعفر ع عن العزل فقال ذاك الى الرجل يصرفه حيث شاء مسئلة المشهور ان
العقيقة مستحبة ليست واجبة وقال السيد المرتضى وابن الجنيد انها واجبة لنا اصالة البراءة
احتج السيد المرتضى بما رواه علي بن ابي حمزة عن العبد الصالح ع قال العقيقة واجبة هي قال نعم واجبة

عن ح

عن ح

اذا ولد للرجل ولد فان احب
ان يسميه من يومه فعل وعن ابي
بصير عن الصادق ع قال
سالته عن العقيقة واجبة هي
ح ح ح

وعن الحسن بن محبوب عن الصادق ع قال كل مولود مرتهن بالعقيقة والجواب المراد شدة الاستحباب مسئلة
قال الشيخ في ق فان كانت الام حرة واختارت رضاعه كان لها ذلك وان لم تختر لم تجبر
على رضاع ولدها وان كانت امة جاز ان تجبر على رضاع ولدها وان طلبت الحرة اجرة الرضاع كان
لها ذلك على ابي الولد فان كان ابوه مات كان اجرها من مال الصبي وقال في ق ليس للرجل
ان يجبر زوجته على الرضاع لولدها شريفة كانت او مشروفة موسرة او معسرة دنية
او نبيلة لاصالة البراءة وعليه اجماع الفرقة واخبارهم ثم قال بعد هذه المسئلة البائن اذا
كان لها ولد ترضع ووجد الزوج من يرضعه تطوعا وقالت الام اريد اجرة المثل كان له نقل
الولد عنها وقال ابو حامد ان كانت فيه ليس له نقله ولها اجرة المثل واستدل بقوله فان
ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فاوجب لها الاجرة اذا ارضعته ولم يفصل واجاب الشيخ عنه بانها
تفيد لزوم الاجرة اذا ارضعت وذلك لا خلاف فيه واما الكلام في انه يجب عليه دفع المولود اليها
لترضع ام لا وليس كذلك في الاية ثم استدل الشيخ بقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى و
هذه اذا طلبت الاجرة وغيرها يتطوع فقد تعاسرا وقال ابن ادريس بعد ما نقل كلام الشيخ
في ف وفي ق وبعد ما نقل كلام الشيخ في المبسوط وهو ان للحرة اذا اختارت رضاعه كان لها ذلك
وان لم تختر لا تجبر على رضاع ولدها فان طلبت الاجرة على رضاعه وكانت في حبال ابيه غير مطلقة
منه طلاقا لا رجعة فيه فلا يستحق اجرا ولا ينعقد بينها وبين زوجها عقد اجارة لان منافعها في كل
وقت مستحقة للزوج بعقد النكاح فيما يرجع الى الاحكام الدنيا ونقل بعده فاذا ملك جميع المنافع لم ينعقد
الاجارة كما لو استأجر غيره لعمل شهر ثم استأجره للعمل ذلك الشهر بعينه فان الثاني باطل على ما قدمناه
في باب الاجارة وان كانت مطلقة طلاقا لا يملك الزوج الرجعة فيه فلها ان تعقد على نفسها
لرضاع ولدها الى كلام ابي حامد تقوى وبه افتي وعليه اعمل لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن
اجورهن فاوجب لها الاجرة اذا ارضعته ولم يفصل بين من هي في حباله او بائن عنه وهو الظاهر
من اقوال اصحابنا اعني استحقاقها الاجرة وصحة العقد عليها للرضاع سواء كانت بائنا عنه ام في
حبالة زوجها الا انه لا يجبرها على الرضاع وهذا اختيار السيد المرتضى والذي اخترناه مذهبه
في نهايته وهو المنصوص عن الائمة الاطهار والجمهور لا استبعاد سواء كانت الزوجة في حباله او لا
وان الزوجة احق برضاع الولد اذا طلبت ما يطلبه الغير من الاجرة سواء كانت زوجة او مطلقة
بائنا او رجعيا ولو تبرع الغير كان للاب نقله عنها اذا لم ترض بالتبرع وكلام ابي حامد

ليس بجيد

ليس بجيد والذي اختاره ابن ادريس ليس هو كلام ابي حامد لان ابا حامد اوجب لها الاجرة مع وجود
المتبرع ومنع من النقل عنها واستدلال الشيخ في المبسوط من تمكن الزوج من منافعها ممنوع وتمكنه من الاستمتاع
لا يقتضي تمكنه من الاسترضاع والمنع جائز اذا اضر به مسئلة قال الشيخ في ف اذا بانت المرأة من الزوج كانت احق
بالحضانة في الذكر مدة الرضاع وفي الانثى مدة سبع سنين اختاره الشيخ في ق وقال المفيد الام احق بالولد الذكر
مدة الرضاع وبالانثى مدة سبع سنين وقال الشيخ في ط ان كان الولد طفلا لا يميز فالام احق به
وان كان بالغا رشيدا فالخيار اليه ذكرا كان او انثى وان كان طفلا مميزا وهو اذا بلغ سبع سنين
او ثمان سنين فما فوقها الى حد البلوغ فالذي رواه اصحابنا انه ان كان ذكرا فالاب احق به وان كان انثى فالام احق
بها ما لم تبلغ ما لم تتزوج وفي ن اذا بانت المرأة من الرجل ولها ولد فان كان طفلا صغيرا وهو لم يبلغ
سبع سنين او ثمان سنين فما فوقها الى حد البلوغ فان كان ذكرا فالاب احق به وان كان انثى فالام احق بها ما لم
تتزوج فان تزوجت فالاب احق بها لاجماع الفرقة واخبارهم وقال الصدوق في المقنع اذا طلق الرجل امرأته
وبينهما ولد فالمرأة احق بالولد ما لم تتزوج وقال ابن الجنيد الام احق بالصبي الى سبع سنين وبالجارية الى تسع
سنين وهو حد يعقل فكان حكمه حكم الطفل في استحقاق الام اياه واما البنت فالام اولى بها ما لم تتزوج الام
وابن البراج في الكامل وابن حمزة وابن ادريس تبعوا شيخنا في النهاية وسلار تابع شيخنا المفيد وقال
ابن البراج في المهذب اذا بانت المرأة وله منها ولد طفل لا يعقل ولا يميز كانت هي احق بحضانته من ابيه وان
كان صغيرا وقد ميز ولم يبلغ وكان ذكرا كانت امه احق به الى سبع سنين من عمره وان كانت انثى كانت
الام احق بها الى تسع سنين وقيل الى حين بلوغها ما لم تتزوج والاقرب ما قاله الشيخ في ف لنا ما رواه داود بن الحصين
عن الصادق ع قال والوالدات يرضعن اولادهن قال ما دام الولد في الرضاع فهو بين الابوين
بالسوية فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة فان وجد الاب من
يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ينزعه منها الا ان ذلك خير
له وارفق به ان يترك مع امه وما رواه فضل ابو العباس قال قلت لابي عبد الله ع الرجل احق بولده ام
المرأة فقال لا بل الرجل وان قالت المرأة لزوجها الذي طلقها انا ارضع ابني بمثل ما تجد من يرضعه فهي
احق به وما رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ايوب بن نوح قال كتب اليه بعض اصحابه
كانت لي امرأة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب ع المرأة احق بالولد الى ان يبلغ سبع سنين الا ان
تشاء المرأة وانما حملناه على الانثى جمعا بين الاخبار وقد روى الصدوق في المقنع ما رواه في كتاب
من لا يحضره الفقيه عن حفص بن غياث وغيره قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل طلق امرأته وبينهما

وولدا ابدا احق به قالت المراة به ما لم تتزوج ورواه الشيخ عن المنقري عمن ذكره وقال ابو حنيفة احدهما انا احق
او رضيت بمثل الاجرة التي تاخذها الغير في رضاع الولد وتربيته لرواية ابي العباس وتقدم ورواية داود
حمله على ان يكون الاب عبدا لما رواه داود الرقي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن امراة حرة نكحت عبدا فاولدها
وقالت انا احق بهم منك ان تزوجت فقال ليس للعبد ان ياخذ منها ولدها وان تزوجت حتى يعتق
هي احق بولدها ما دام مملوكا فاذا اعتق فهو احق بهم منها قال ابن ادريس ما ذكره شيخنا في مسائل
خلافه يضحك منه بعض المخالفين والمحج قوله في آخر المسئلة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وهذا مما
يضحك الثكلى من اجمع منهم معه واي اخبار لهم في ذلك بل اخبارنا بخلافه واجماعنا بضد ما قاله
وهذا القول مستجهل منه لتضمنه الاساءة العظيمة على الشيخ وعلى غيره ممن تقدمه من علمائنا ونسبة الشيخ الى
قول غير الحق وما يدل نه بالاجماع والخلاف وما نه هو الاخبار ولعل هذه المسئلة كان اجماعنا في
زمن الشيخ رحمه الله افتى بها من كان في زمانه من المعتبرين والصدوق بن بابويه وابن الجنيد
من كان من علمائنا قالا بذلك ونقلوا الاخبار الدالة عليه مسئلة قال الشيخ في ط اذا تزوجت
الام سقط حقها من حضانة الولد فان طلقها زوجها عاد حقها من الحضانة وتبعه ابن ادريس من الفقه
واحتج الشيخ بما رواه ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه وآله قال الام احق بحضانة ابنها ما لم تتزوج علق حقها بالتزويج
فاذا زال التزويج فالحق باق على حاله وروى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان امراة قالت يا رسول الله ان ابني هذا
كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينتزعه مني فقال لها النبي
عليه السلام انت احق به ما لم تنكحي احتج ابن ادريس بان الحق خرج عنها بالنكاح وعوده يحتاج الى دليل والرواية
جعل غاية الاستحقاق للحضانة التي تستحقها الام تزويجها وهذه قد تزوجت فخرج الحق منها والوجه
ما قاله الشيخ لان الحضانة حق لها ثابت رفقا بالصبي فاذا تزوجت الام خرجت باشتغالها بزوجها وحقوقه
عن الحضانة للطفل وربما تضرر الزوج ببعض حقوقه لو حضنته فلهذا سقطت فاذا طلقت زال المانع
فبقي المقتضي سليما عن المعارض فيثبت حكمه مسئلة قال الشيخ في الخلاف الاخت للاب اولى
بالحضانة من الاخت للام لان لها النصف ولهذه السدس فكانت اولى بالميراث فكانت اولى بالحضانة
لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وقال في المبسوط الاقوى ان الاخت للاب اولى من الاخت
للام ثم قال وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قويا وقال ابن الجنيد قرابة الام احق بالانثى من قرابة الاب
لحكم النبي صلى الله عليه وآله بابنة حمزة لخالتها دون امير المؤمنين عليه السلام وجعفر وقد طالباها لانها ابنة عمهما جميعا
وقال امير المؤمنين عليه السلام ان عندي ابنة رسول الله صلى الله عليه وآله وهي احق بها فقال النبي صلى الله عليه وآله ادفعوها الى خالتها فان

في ذلك

صح

الخالة ام

فان الخالة ام وقال ابن ادريس عن استدلال الشيخ ليس بمعتمد لانهما جميعا مسميان كل واحد منهما
يتقرب بالسبب ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين مسئلة قال الشيخ في ط الجدات
اولى بالولد من الاخوات لانهن يقمن مقام الام لان الام اولى ثم ام الام يقع على الجدة قال وام الاب اولى من الخالة
والعمة لانها ام وام الام حضانة لان ام الاب بنتا ولهما مقتد وخلاف في ظاهر الاخبار وايضا قوله تعالى واولوا
الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام في كل شيء الا ما خصه الدليل واذا لم يكن ام وهناك ام
ام او جدة ام ام وهناك اب فالاب اولى لانه اقرب بلا شك فهو اولى بنفسه وان كان مع الاب اخت
من ام او خالة اسقطهما واذا اجتمعت العمة والخالة تساويا واقرع بينهما لتساويهما في الدرج فلا ترجيح
لاحدهما على الاخرى واذا اجتمع جد وخالة او اخت لام فالجد اولى وام الاب والجد متساويان لانه
لتساويهما في الدرج والعم وابن العم وابن عم الاب والعصبات يقومون مقام الاب في الحضانة لعموم الاية
في جميع الاحكام والاخت للاب والجد متساويان لتساويهما في الدرج ولا حضانة لاحد من العصبة
مع الام لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض ولان الام اقرب من العصبة واذا اجتمع مع العصبة ذكر
من ذوي الارحام كالاخ من الام والخال والجد ابي الام كان الاقرب اولى لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم
اولى ببعض والمراد به الاقرب فالاقرب وذلك عام واذا لم يكن عصبة وهناك خال واخ من ام وابو ام
كان لهم الحضانة للاية وقال في ط اذا كان نساء القرابة ورجال معهن فالذي عندي ان الام اولى
من كل احد فان لم يكن فكل امراة كانت ولية بنفسها فهي اولى فان اجتمعا في درجة واحدة فكل
درجة هي بينهما لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام وعلى هذا فالاخت للاب والام اولى من
الاخت لاحدهما لانها تدلي بسببين فاذا لم يكن فالاخت للاب اولى وقال بعضهم الاخت للام
اولى والاول اقوى فان لم يكن اخت من اب فالاخت للام اولى والخالة والعمة اولى عندنا في
درجة وعند بعضهم الخالة متقدمة وعندنا اذا اجتمعتا اقرع بينهما اذا ثبت هذا فالخلاف في
ثلثة مواضع في من هو اولى هل امهات الام او الاخوات او الجدات فعندي انهما سواء ويقرع بينهما
الثاني هل الخالة اولى من ام الاب فعندهم على قولين وعندي ان ام الاب اولى والثالث
في الاخت للاب مع الاخت للام عندهم على قولين وعندي ان الاخت من قبل الام اولى وان قلنا انهما سواء او يقرع بينهما كان قويا والعمة من قبل ... كلهن وكل موضع قلنا انهما
احق فانها مع الولد كالام هي احق حتى تبلغ فاذا بلغ نظرت فان كان ذكرا فالمستحب له ان لا يفارقها
وان كان انثى فان كانت ثيبا فكالذكر وان كانت بكرا كره له مفارقتها حتى تتزوج ويدخل بها
وكل موضع اجتمع اثنان اختان او خالتان وكان المولود طفلا لا يعقل اقرع بينهما فاذا بلغ حد التخيير خير

بينهما فالام أحق في الحضانة بمجرد وكذلك ام الام لانها تدلي بالام عندنا فاما اذا كان هناك رجال ونساء
فالام اولى منه الا الاب من كل احد ما لم تتزوج او يكون الولد ذكرا او يبلغ سبع سنين فيكون الاب اولى
فاما غير الاب فهما اولى على كل حال وان لم يكن ام فالاب اولى من امهات الام وان علون وعندهم
امهات الام وان علون اولى فان لم يكن احد من امهات الام فالاب اولى من كل من يتقرب به من
الاخوة والاخوات والجد والجدة بلا خلاف فان كان معه من يلي الام اخت الام او خالة وليس معه
غيرهما فالاب اولى عندنا وعندهم على وجهين فاذا ثبت ان الاب اولى منهما فام الاب فاولى
ثم امه وابوه في درجة ثم ... في درجة مثل البنات عندنا لسهام الاية وعلى مذهب العقم الا
قالوا بالقلة وهو خلاف هذا اذا كان الاب موجودا فاما ان كان مفقودا او ميتا او ... عندنا
ان كل من كان اولى بميراثه فهو اولى به فان تساووا اقرع بينهم فمن خرج اسمه سلم اليه وفيه خلاف
وكل ابن خرج من اهل الحضانة ... ادرهم ... الميت سواء ويكون الجد اولى ...
وان كان الاب غائبا انتقل حضانته الى الجد لان القصد حفظه وصيانته فكان احق من غيره ولان
عدم الاب والجد ممن يتقرب بهما من الاكرة له حظ في الحضانة عندنا ويقومون مقام الاب والجد اذا
كانوا اولى بميراثه فان تساووا فالقرعة وقال ابن البراج في المهذب اذا بانت المرأة من زوج ولها
منها ولد طفل لا يعقل ولا يميز كانت هي اولى بحضانته من ابيه وان كان بالغا عاقلا خير بين ان يكون مع ابيه
او امه وان كان صغيرا وقد ميز ولم يبلغ وكان ذكرا كانت امه اولى به الى سبع سنين من عمره وان كانت
انثى كانت الام احق بها الى تسع سنين وقيل الى بلوغها ما لم تتزوج فان تزوجت كان الاب احق بها ذكرا
كان او انثى طفلا غير مميز ولا عاقل او طفلا مميزا وان كان لم يبلغ سبع سنين او اكثر منها فان تزوجت
وكان الغلام كانت امها احق به ان لم يكن لها زوج فان كان لها زوج وهو جد الطفل وان كان غير
جده كان الاب احق به فان كان بجدة الطفل ام لام زوج كانت احق به من الاب وان كان لها زوج
وهو جد الطفل كانت اولى به من الاب وكذا الحكم فيما زاد على ما ذكرناه من الاباء والامهات فان لم يكن
امهات الام على ما ذكرناه كان الاب احق به من كل احد من امهاته واباءه وجرت في كونهم احق به
مجرى احقهم بميراثه فمن كان منهم احق بميراثه كان احق بحضانته وان كان ممن يستحق ميراثه اكثر
من واحد وتنازعوا في حضانته اقرع بينهم فيه فمن خرج اسمه كان اولى به وكذلك القول في الاخوة
والاخوات اذا لم يكن له اب ولا ام ولا احد ممن تقدم ذكره وقال ابن حمزة اذا لم يكن اهل الابوين فان
كانت القرابة رجالا اناثا والاهم به احق بميراثه وكذا ان كانت نساء وان كانت رجالا ونساء فالنساء

فاذام
لهام

اولى

اولى اذا كانت ادرجتهن الرجال او كانت في درجتهم وقال ابن ادريس ما ذكره الشيخ في الخلاف من تخريجات
المخالفين وتعليله قول الشافعي وبنا وهم على القول بالعصبة وذلك عندنا باطل ولا حضانة عندنا الا للام نفسها
وللاب فاما غيرهما فليس لاحد عليه ولاية سوى الجد من قبل الاب خاصة وهذا القول جهل منه وقلة
تامل لفتاوى الاصحاب فقد ذكرنا فتاوى من تقدمنا كالشيخ وابن الجنيد وغيرهما وقد نص شيخنا المفيد رحمه الله
على خلاف ما اختاره فقال وان مات الاب قامت امه مقامه في كفالة الولد فان لم يكن له ام وكان له اب
قام مقامه في ذلك فان لم يكن له اب ولا ام كانت الام التي هي الجدة احق به من البعيد والجد ...
وحضانته فلو لم يكن القريب اولى بكفالته لزم تضييعه ولان الجد للاب في المال لاستلزم اولويته في الحضانة
فانه لو اعتبر ولاية المال كان الاب احق من الام والجد مع عدم الاب اولى منها وليس كذلك بالاجماع مسألة
تسوق الحكم في وطي الجارية اذا اشتراها حاملا وقد تقدم قول بعض علمائنا انه ليس له بيع الولد فبعضهم
حرمه وبعضهم جعله مكروها وقد تقدم وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان له بيعه على كل
حال لانه ليس بولد له بغير خلاف والذي قاله جيد مسألة جعل الشيخ في النهاية اكثر الحمل
تسعة اشهر حيث قال فان جاءت به لاكثر من تسعة اشهر كان له نفيه وقال المفيد في المقنعة لا يكون
الحمل اكثر من تسعة اشهر واما المتيقن مدة الحمل على كثير من الناس لان من النساء من يرتفع حيضهن من قبل حملهن الى
مدة من الزمان فيظن ان ذلك من ايام الحمل وليس كذلك الا لما ذكرناه ولهذا ان رجلا تزوج بامرأة فدخل
بها ثم اعتزلها بعد الدخول فجاءت بولد لاكثر من تسعة اشهر من يوم دخل بها لم يكن الولد منه وكان له نفيه
وقال الشيخ في المبسوط اكثره عندنا تسعة اشهر وقد روي سنة في بعض الاخبار وفي ... اكثر الحمل عندنا
تسعة اشهر وقال بعض اصحابنا سنة وقال ابن الجنيد اقل الحمل عندنا ستة اشهر واكثره تسعة وقال السيد المرتضى
في الانتصار مما انفردت به الامامية القول بان اكثر مدة الحمل سنة واحدة وقال في جوابات المسائل الموصليات الاولى
انه لا يجوز ان يتجاوز الحمل اكثر من تسعة اشهر وقال ابن البراج في كتابيه معا اكثر مدة الحمل تسعة اشهر
وقال سلار واكثر الحمل تسعة اشهر وقيل عشرة اشهر وقال ابن حمزة اكثر مدة الحمل في روايات تسعة
اشهر وعشرة وسنة وقال ابو الصلاح اكثره تسعة اشهر ... الغاية في الحمل سنة كاملة
طلق فضل الغاية في الحمل سنة كاملة فاذا طلق الرجل زوجته ارتاب بها فتزوجت وجاءت بولد لاقل
من ستة اشهر فان كان ... طلقها ... فالولد لاحق بالاول وابن ادريس وافق الشيخ
في ... وقول السيد المرتضى لا بأس به واعتذار ابي الصلاح جيد مسألة قال المفيد فان ولدت
زوجته على فراشه حيا تاما لاقل من ستة اشهر من يوم لامسها فليس بولد له في حكم العادة وهو بالخيار ان شاء

اقربه وان شاء دفناه عند والشيخ في ه قال فان جاوزت بلا اقل من ستة اشهر جا سبيلها جاز له نفيه عن نفسه
وقال ابن ادريس يجب عليه نفيه وهو المعتمد لنا انه ليس ولد له فسكوته عن نفيه يوجب الحاقه به واعترافه بنسبه
وهو حرام اجماعا مسـألة المشهور ان الامة اذا كانت زوجة كان لها ليلة وللحرة ليلتان في القسم
وبه قال ابن ابي عقيل وظاهر كلام المفيد المنع فانه قال وهذا الحكم يعني القسمة في حرائر النساء فاما
الاماء وملك اليمين منهن فله ان يقسم عليهن كيف شاء ويقيم عند كل واحدة منهن ما شاء وليس للاخرى
عليه اعتراض في ذلك بحال وهذا يوهم انه لا حق للامة الزوجة في القسم فان قصد شيخنا المفيد
فقد القسم صارت المسألة خلافية والا فلا لنا انها زوجة فلها حق الاستمتاع والاستيناس وكما نقصت
في القسم بعض الحرة كذا تنصف في [illegible] رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام
قال سألته عن الرجل يتزوج المملوكة على الحرة قال لا فاذا كانت تحته امرأة مملوكة فتزوج عليها حرة
قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة مسـألة المشهور ان القسم يتناول الليل دون النهار وقال
ابن الجنيد العدل بين النساء هو اذا كن حراير مسلمات لا يفضل احديهن على الاخرى في المبيت عندهن في
مبيت بالليل وقيلولة صبيحة تلك الليلة كان منها فان الوطي ولا النشاط [illegible] براءة الذمة احتج بما رواه ابراهيم
الكرخي قال سألت ابا عبد الله عن رجل له اربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن ويمسهن فاذا نام
عند الرابعة في ليلتها لم يمسها فهل عليه في هذا اثم فقال انما عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل عندها
صبيحتها وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك مسـألة المشهور وجوب القسمة بين الازواج
لان كلام الاصحاب يعطي ذلك وقال الشيخ في ط لا يجب عليه القسم ابتداء لكن الذي يجب عليه النفقة والكسوة
والمهر والسكنى فمتى تكفل بهذا فلا يلزمه القسم لانه حق له فاذا اسقطه لا يجبر عليه ويجوز له تركه وان يبيت
في المساجد او عند صديق له فاما ان اراد ان يبتدئ بواحدة منهن فيجب عليه القسم لانه ليس واحدة
منهن اولى بالتقديم من الاخرى ويمنع اسقاط حق المختص به بحيث يكون له تركه فانه حق مشترك فان للمرأة المطالبة
بحقها منه والاخبار وردت مطلقة بالامر بالقسمة قال الباقر عليه السلام قسم للحرة الثلثين من ماله ونفسه يعني
نفسه وللامة الثلث من ماله ونفسه مسـألة قال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا
له امرأتان احديهن مسلمة والاخرى ذمية كانت في القسمة لها ولو كانت احديهن متعة والاخرى
اعلان لم يكن للمتعة قسم ولا نفقة يأتيها متى ما شاء وقد قيل اذا كان له امرأتان متعة واعلان
فله ان يقسم لاحديهن ليلة وللاخرى ثلث ليال لانه له ان يتزوج منهن اربعا اما الذمية فيقوى قال ابن الجنيد
فيها والحرة الذمية اذا تقدم نكاحها نكاح الحرة المسلمة نظير الامة لغير الحكومة بالتقديم انه قد ذكرنا ان للامة

فمتى تكلف

ليلة و

ليلة وللحرة ليلتان وبه قال الشيخ في ط والمفيد [illegible] الطلق لما ذكر احكام القسمة قال هذا حكم حرائر
النساء وهو مبنيا والمسلمات والكتابيات واما المتعة فالمشهور انه لا قسم فيها والقائل الذي نقل ابن ابي عقيل منه
ما ظنه احدا من اصحابنا الفصـل الثاني في النفقات مسـألة قال الشيخ في ط نفقة الزوجات
معتبرة بحال الزوج لا بحالها فان كان موسرا فعليه مدان في كل يوم وان كان متوسطا فمد
ونصف وان كان معسرا فعليه مد فالنفقات ثلاثة نفقة الموسر والمتوسط والمعسر وقال في الخلاف
نفقة الزوجات مقدرة وهو مد قدره رطلان وربع واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال ابن البراج
نفقات الزوجات تعتبر بحال الزوج ولا يعتبر بحال الزوجة وقد ذكر في ذلك انه ان كان موسرا
كان عليه في كل يوم مدان وان كان متوسطا فمد ونصف وان كان معسرا فمقدار المد وابن
الجنيد لم يعينه بل قال على الحر لامرأته على قدر ما يسد جوعتها ويستر عورتها قاصدا في الاقتار والتوسع
ان تطعمها اللحم في كل ثلثة ايام وقال ابن ادريس نفقة الزوجات عندنا غير مقدرة بلا خلاف فاكثر ما
الرجوع في [illegible] بخلاف فانه ذهب الى انها مقدرة وسبلها مد قدره رطلان وربع واستدل
باجماع الفرقة واخبارهم وهذا عجيب منه رحمه الله والترتيب بترتيبه منه فان اخبارنا لم يرد
منها خبر بتقدير نفقة واما اصحابنا المصنفون فما وجد لاحد منهم في تصنيف له تقدير النفقة الا من
قلده وتابعه والدليل على اصل المسألة قوله تعالى وعاشروهن بالمعروف فامر بمعاشرة الناس وايضا
الاصل براءة الذمة من التقدير فمن ادعى شيئا بعينه فانه يحتاج الى دليل ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة
ولا اجماع والاصل براءة الذمة وقول ابن ادريس وانه كان يجد الا من تبعه الشيخ الى قوله [illegible]
في غاية الجهل والحمق مسـألة قال الشيخ في المبسوط وان كان الزوج كبيرا و
المرأة صغيرة او بالعكس فلا نفقة وتبعه ابن البراج في المهذب وقال ابن الجنيد والتي لم يمكن وطيها
لصغرها وزوجها كبيرا وصغيرا نفقة عليه ولا على وليه الا ان يتراضى ذلك عليه والتي يمكن وطيها لبلوغها
فلها النفقة كان الزوج غير بالغ او بالغا ممتنعا من الوطي الا ان يكون وليها شرط الا نفقة عليه حتى يبلغ الى
حال يصح وطيه وقال ابن ادريس الاقوى عندي ان على الكبير النفقة لزوجته الصغيرة لعموم وجوب النفقة
على الزوجة ودخوله مع العلم بحالها وهذه ليست ناشزة والاجماع منعقد على وجوب نفقة الزوجات
ثم امر تامل في ذلك والمعتمد ان الزوج الكبير لا نفقة عليه للزوجة الصغيرة لان المناط في وجوب الانفاق على
الزوجات التمكين التام المستند الى العقد الصحيح وهو غير معلوم الثبوت هنا فانتفاء العلم بوجود السبب
يقتضي عدم وجود المسبب واما الزوجة الكبيرة فان لها النفقة اذا كانت ممكنة من نفسها وبذلت التمكين عنده

الحاكم فان كان الزوج صغيرا فالوجه المقتضي السالم عن المعارض فان المقتضي وهو التمكين المستند الى العقد الصحيح
ثابت هنا والمانع وهو الصغر لا يصلح للمانعية كما في نفقة الاقارب وهو اضعف وان الطريق مع ضعف السبب
فاولى ان لا يمتنع مع قوته واحتجاج الشيخ بامالة براءة الذمة حتى يصغر الزوج جهد ممنوع مع كبرها فان مع وجود
السبب التام يعلم شغل الذمة مسألة قال الشيخ في الثالث من الخلاف اذا اختلف الزوجان بعد
ان سلمت نفسها اليه في قبض المهر او النفقة فالذي رواه اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة
واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وايضا العادة جارية بانها لا تمكن من الدخول بها الا بعد ان تستوفي
المهر ولا تقيم معه الا وتقبض النفقة فاذا ادعت خلاف العرف والعادة فعليها البينة وقال في الجزء
الثاني منه اذا اختلف الزوجان في قبض المهر فقال الزوج قد اقبضتك المهر وقالت ما قبضته فالقول
قولها سواء كان قبل الزفاف او بعده قبل الدخول بها او بعده لاجماع الفرقة واخبارهم وقول النبي عم البينة
على المدعي واليمين على المنكر المدعى عليه والزوج قد اعترف بالمهر وادعى انه اقبض فعليه البينه والا
فعليها اليمين وقال في ط اذا اختلف الزوجان في قبض المهر والنفقه فان كان قبل الزفاف وقبل
تسليم نفسها اليه فانما يتصور الخلاف في قبض المهر فاما النفقه فلا لانها ما وجبت بعد لعدم التمكين
فاذا قال قد قبضت المهر وانكرت فالقول قولها لان الاصل انها ما قبضت وان كان الاختلاف بعد تسليم
نفسها وحصولها في منزله وتحت قبضه فانه يتصور هنا اختلافهما في الامرين معا فاذا اختلفا فيهما
فالقول قولها فيهما عند بعضهم وقال بعضهم القول قول الزوج لان الظاهر يشهد له فان الوفا انها ما سلمت نفسها
حتى قبضت المهر وبهذا تشهد روايات اصحابنا والوجه عندي ان القول قول المراة مطلقا فيهما لاصالة
عدم الاقباض والروايات في الصداق محمولة على العادة في الزمن الاول من ان المراة انما تدخل بعد
قبض المهر وابن ادريس اختار ما قلناه . مسألة قال الشيخ في ق اذا احرمت بغير اذنه
فان كان حجة الاسلام لم يسقط نفقتها وان كانت تطوعا سقطت وقال في ط اذا احرمت فهي احرامها
ثلث مسايل احديها احرمت باذنه واحرم معها فلها النفقه لانها ما خرجت من يده وقبضه الثانية
احرمت بغير اذنه فان كان احرامها في حجة الاسلام لم يسقط نفقتها وان كانت تطوعا سقطت وقال
في ط اذا احرمت فهي احرامها ثلث مسايل احديها احرمت باذنه واحرم معها فلها النفقه لانها
ما خرجت من يده وقبضته الثانية احرمت بغير اذنه فان احرامها لحجة الاسلام او كان تطوعا
فاذن لها فيه لم يسقط نفقتها عندنا وان كان تطوعا بغير اذنه فلا ينعقد عندنا احرامها ولا
يسقط نفقتها الثالثة احرمت وحدها باذنه فعندنا لها النفقه وبه قال قوم وقال آخرون لا نفقة

لها لانها سافرت وحدها وقوله في المبسوط جيد وقوله في الخلاف ممنوع الا ان يحمل المقتضي لسقوط النفقة
سفرها وبعدها عنه وغيبتها لانه ما ذكره في هذا الاحرام بمجرد السفر وغيبتها عنه فيلزمه ان يسقط
نفقتها والظاهر ان الشيخ في ق قصد ذلك مسألة قال الشيخ في ط العبد اذا تزوج
باذن مولاه وكان مكتسبا فالنفقة في كسبه ويكون اذن السيد في التزويج اذنا في تعلق
نفقة الزوجة بكسبه وان لم يكن مكتسبا قال قوم يتعلق برقبته لان الوطي في النكاح بمنزلة الجناية ومنهم
من قال يتعلق بذمته لانه حق لزمه باختيار من له الحق فكان في ذمته كالقرض والاول اقوى بعد هذا
فمن قال يتعلق برقبته على ما اخترناه قال ان امكن ان يباع منه كل يوم بقدر ما يجب عليه من
النفقه فعل وان لم يمكن بيع كله كما قيل في الجناية ووقف ثمنه فينفق عليها منه وقد انتقل
ملك سيده عنه الى ملك سيد آخر وقال ابن الجنيد اذا اذن السيد لعبده في التزويج فتزوج
حرة او كتابية او امة مسلمة فعليه نفقتها فهن كلهن كسعيه المعسر الا ان يكون السيد
قد اشترط عليه في ماله او كسب العبد قدرا معلوما ولو ابق العبد لم يكن على السيد نفقة المراة وقال
ابن حمزة ان تزوج باذنه او زوجه هو حرة او امة ولم يكن العبد مكتسبا لزمت السيد النفقه
وان كان العبد مكتسبا تخير السيد بين جعل النفقه في كسبه والانفاق من خالص ماله وقال ابن
ادريس النفقة لازمة للسيد لانه اذن في نكاح فلزمه تواجبه وقول ابن حمزة هو الاقوى
عندي لان للسيد الخيار في جهات القضاء كالدين مسألة قال الشيخ في ط لو
طلقها العبد بائنا وكانت حاملا فان قلنا النفقة للحمل فلا نفقة عليه لان العبد لا يجب
عليه نفقة ذوي ارحامه وان قلنا للحامل وجبت وقد مضى ان على مذهبنا ان النفقة
للحمل فعلى هذا لا نفقة عليه وان قلنا ان عليه النفقة لعموم الاخبار في ان الحامل لها النفقة
كان قويا وهذا يدل على تردده في هذا الحكم والوجه عندي الاول لان النفقه بالحمل
مسألة قال الشيخ في ط اذا كان النكاح مفسوخا كنكاح الشغار فان دخل وجب المسمى
ولو طلبه وجب مهر المثل ثم ان كانت حاملا فلها النفقه عندنا لعموم الاخبار ومن قال ان النفقه
للحمل فعندنا لها النفقه لانه ولده ومن قال النفقة للحامل قال لا نفقة لها لان النفقة
تستند الى النكاح الصحيح ولا صحيح هاهنا اذ وقع فاسدا والبحث يقع في مقامين الاول
ايجاب المسمى وليس بجيد بل الواجب مهر المثل لان العقد وقع فاسدا من اصله فلا اثر لما تضمنه
من التسمية وقد تقدم واما النفقه فان قلنا انها للحمل وجبت وان قلنا للحامل لم تجب

مسألة لو لاعن الحامل لنفي النسب سقطت النفقة فان اكذب نفسه قال الشيخ في ط
عاد النسب والنفقة في المستقبل حتى تضع ولها ان ترجع بقدر ما انقطعت النفقة
عنها لانها انما انقطعت لانقطاع النسب فاذا عاد النسب عادت النفقة ولو طلقها
باينا ثم ظهر بها حمل فنفاه ثم لاعن على نفي الحمل سقطت النفقة وهو الصحيح
عندنا فاذا لاعن سقطت نفقتها فان اكذب نفسه عاد النسب وعادت النفقة
التي قطعها عن نفسه من حين اللعان الى حين التكذيب وهكذا ان وضعته
او ضعته ثم اكذب نفسه فعليه نفقتها زمان العدة واجرة حضانتها لانه قد
بان انه كان واجبا عليه وحملته انه كلما سقط باللعان يعود باكذاب نفسه
وفي الرجوع بما بين اللعان والتكذيب نظر لان الاقارب لا يقضى مسألة قال
الشيخ في ط اذا طلق الحامل باينا وجبت النفقة ولمن تجب فيه قولان احدهما
النفقة لها لاجل الحمل وهو الصحيح عند المخالف والثاني النفقة للحمل وهو
اقواهما عندي بدليل انه لو كانت حايلا لا نفقة لها واذا كانت حاملا وجبت
النفقة فلما وجبت بوجوده وسقطت بعدمه ثبت ان النفقة له كالزوجة
لها النفقة ما دامت زوجة فاذا زالت الزوجية فلا نفقة لها وكانت النفقة
لاجل الزوجية ولانه لما كانت النفقة له اذا كان منفصلا فكذا اذا كان متصلا
ولان اصحابنا رووا انه ينفق عليها من مال الحمل فدل على انه لا يجب
لها ومن خالف قال لو كانت النفقة لاجل الحمل لوجب نفقته دون نفقتها
ولما كانت نفقتها مقدرة بحال الزوج فيجب عليه مقدرة ونفقة الاقارب غير
مقدرة دل على انها لها لان نفقة الاقارب على الكفاية وايضا لو كان لاجل الحمل
لوجبت على الجد كما لو كان منفصلا فلما ثبت انه لا يجب عليه ثبت ما قلناه وايضا
فلو كانت نفقة الولد لوجب ان تسقط بيسار الولد وهو ان يرث او يوصى له بشيء
فيقبله ابوه فلما لم تسقط بيساره ثبت انها ليست نفقة الولد وعندنا تسقط بيساره و
تقتضي المذهب انها تجب على الجد ايضا فالتزم جميع ما قالوه وفايدة الخلاف اشياء منها اذا
تزوج حر بامة فاما لها وهي حامل فمن قال للحمل لم تجب على والده بل وجب على سيده النفقه
وهو سيد الامة ومن قال لها لاجله كانت على زوجها ومنها اذا تزوج عبد بامة

فاما لها وهي حامل فمن قال النفقة للحمل كانت على سيد الولد دون والده لان العبد
لان العبد لا يجب عليه نفقة اقاربه ومن قال لها لاجله قال النفقة عليه في كسبه
ومنها اذا تزوج عبد بحرة فابانها وكانت حاملا فمن قال النفقة للحمل قال لا يجب على
الزوج لان الولد حرة وابوه مملوك ومن قال لها لاجله قال يكون في كسبه ومنها
اذا كان النكاح فاسدا او الزوج حرا فمن قال لها قال لا نفقة لان النفقة انما كانت
معتدة عن نكاح له حرمة ولا حرمة له ومن قال للحمل فعليه النفقة لان النفقة
لولده ولا فصل بين النكاح الصحيح والفاسد في باب لحوق النسب وشبهة زوجة
ابيه لان النفقة تابعة للصداق والوجه المنع فانه لا يجب نفقة زوجة الولد على
المنع — الاب لاصالة البراءة مسألة قال ابن الجنيد ومن ضمن اتيوا صداقه
لزمه نفقة زوجة ابنه لان النفقة تابعة للصداق والوجه انه لا يجب نفقة زوجة الولد على
الاب لاصالة البراءة مسألة المشهور انه لا خيار للزوجة في الفسخ بالاعسار
من النفقة اختاره الشيخ في ط و ق واوجب عليها الصبر به قال ابن حمزة وابن ادريس
عملا باستصحاب لزوم العقد وقال ابن الجنيد بالخيار لرواية عن الصادق عم ولاشتماله
على الضرر اذ لا يمكنها الانفاق على نفسها فدلت عليه لها الخيار لدفع الحرج المنفي
على نفسها — بالاجماع وهو معارض بما روي عن امير المؤمنين عم ان امرأة استعدت عليه انه لا ينفق عليها
وكان زوجها معسرا فابى امير المؤمنين عم ان يحبسه وقال ان مع العسر يسرا ولو
نحن لا نوجب الحبس بل نقول بالخيار في الفسخ والصبر ونحن في ذلك من المتوقفين
مسألة لا يجب على الولد الانفاق على زوجة والده المعسر ولا على الوالد
وجوب الانفاق على زوجة ولده المعسر لاصالة البراءة وأوجب الشيخ في ط النفقة
فيهما لانها من مؤنة والده واوجب ابو القطة لانها بمنزلة النفقة والكل
ممنوع مسألة قال ابن الجنيد اذا ابى السيد عبده فضل كسبه لزمه النفقة
على والديه وولده وكذلك ما فضل عن ضريبته لوجبها عليه والوجه المنع لانا
نمنع من الملك مطلقا ولو سلم لم يكن مستقلا بل للسيد المطالبة به فهو شاكل يناط
به وجوب الانفاق عليه

كتاب الطلاق وتوابعه

وفيه فصول الاول في الطلاق مسألة قال الشيخ في ق فاذا طلق الرجل

امرأته وهو زايل العقل بالسكر او الجنون او المرة او ما اشبههما كان طلاقه
غير واقع فان احتاج من هذه صورته الا السكران الى الطلاق طلق عنه وليه
فان لم يكن له ولي طلق عنه الامام او من نصبه الامام وقال في ف في كتاب الخلع
ليس للولي ان يطلق عمن له ولاية عليه لا بعوض ولا بغير عوض لاجماع الفرقة ولاصالة
بقاء العقد وصحته وقوله عم الطلاق بيد من اخذ بالساق والزوج هو الذي له ذلك
دون غيره وقال ابن ادريس الاولى ان يكون غير السكران مثل السكران وان الولي
غير الزوج الطلاق لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
غيره فاضاف الطلاق الى الزوج فمن جعل لغيره الطلاق فيحتاج الى دليل وايضا
الرسول ع قال الطلاق بيد من اخذ بالساق والذي اخذ بالساق هو الزوج فاذا قد
هذا دال عليه ناظر في مصالحه فله فعل ما شاء مما يرجع الى مصالحه قلنا الاقوى
ان الصبي لا يطلق عنه وليه وهو الطلق في المبسوط وايضا الطلاق من شرطه مقارنة نيته
المطلق الذي هو الزوج له وهو غير موجود في هذا ولنا في هذه المسئلة نظر والذي
وقع التحقيق لنا من ذلك انه لا يجوز طلاق غيره عليه بحال لما قدمناه من الاخبار ورفعا
الزوجية بينهما من ابائها منه بطلاق غيره يحتاج الى دليل والوجه ما قاله الشيخ
وجه لنا ان مصلحة المجنون منوطة بتصرف الولي عنه لتعذر كون افعاله مصالحا وعدم
توقع زوال عذره ولانه لو لم يجعل للولي هذا التصرف لزم تضرر المجنون بتعذر
استمتاعه عن الزوجة وكون مصلحته في فراقها لها والزامه بالنفقة والنبي ع
نفى الضرر مطلقا بخلاف الطفل لان نكاحه منوط بالمصلحة وعذره متوقع
الزوال وقد روى الصدوق عن الحلبي عن الصادق ع قال سألته عن طلاق المعتوه
الزايل العقل ايجوز فقال لا وعن المرأة اذا كانت كذلك يجوز بيعها وصدقتها
فقال لا وعن حماد بن عيسى عن شعيب عن ابي بصير عن الصادق ع انه سئل عن المعتوه يجوز
طلاقه فقال ما هو فقلت الاحمق الذاهب العقل فقال نعم قال ابن بابويه يعني اذا طلق عنه
وليه فاما ان يطلق هو فلا قال ويصدق ذلك ما رواه صفوان بن يحيى الجمال عن
ابي خالد القماط قال قلت لابي عبد الله ع رجل يعرف رأيه مرة وينكره اخرى يجوز طلاق
وليه عليه فقال ما له هو لا يطلق قال قلت لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه ان طلق

اراه

اليوم ان يقول عند ارادة الطلاق بما ذكرناه الا بعد اذن الامام يعني الولي واحتجاج الشيخ بالاجماع ممنوع واصالة
بقاء العقد وصحتها انما تتم قبل ايقاع الطلاق اما بعده فممنوع والخبر لو ثبت قلنا بموجبه
فان الولي كالوكيل فكما ان طلاق الوكيل كذا يصح طلاق الولي ولم يوجب احد ايقاع الزوج مباشرة
وكلام ابن ادريس في غاية السقوط فان الاية تدل على الحصر مع الطلاق المستند الى الزوج مباشرة
والتسبيب او لو ثبت لكن لا يدل الاية على حكم المسبب بنفي ولا اثبات فلا يجوز جعله دليلا
على النفي بما لا يجعل دليلا على الثبوت واشتراط نية المطلق ثابت كالوكيل والتحقيق الذي ظهر لي
بعد النظر فاسد مسئلة قال الشيخ ره اذا طلق الرجل امرأته وهو مريض فانهما يتوارثان ما دامت
في العدة فاذا انقضت عدتها ورثته ما بينها وبين سنة ما لم تتزوج فان تزوجت فلا ميراث لها
وان زاد على السنة يوم واحد لم يكن لها ميراث ولا فرق في جميع هذه الاحكام بين ان يكون التطليقة
هي الاولى او هي الثانية او الثالثة وسواء كان له عليها رجعة او لم يكن فان الموارثة ثابتة بينهما
على ما قدمناه هذا اذا كان المرض يستمر بها الى ان يتوفى فان صح من مرضه ذلك ثم مات لم يكن
لها ميراث الا اذا كان طلاقا يملك فيه رجعتها فانها ترثه ما لم تخرج من العدة وقال ابن ادريس
الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الطلاق اذا كان رجعيا ورثها الرجل ما دامت في العدة
فاذا خرجت من العدة لا يرثها وهي ترثه بعض وجهان العلماء الى سنة ما لم تتزوج او يبرأ من مرضه
ذلك فاما اذا كان الطلاق غير رجعي وهو الطلاق البائن فانه لا يرثها ساعة طلقها وان
كانت في العدة وهي ترثه من السنة على ما قدمناه لانها بعد الطلاق البائن غير زوجه لان العصمة
بينهما انقطعت لولا الاجماع لما ورثته ولا اجماع منا على انه يرثها بعد الطلاق البائن
وقد رجح شيخنا ما قاله في نهايته في مسائل خلافه فقال المطلقة التطليقة الثالثة في حال المرض
ترثه بينها وبين سنة اذا لم يصح من ذلك المرض ما لم تتزوج فان تزوجت فلا ميراث لها والرجل
يرثها ما دامت في العدة الرجعية فاما في الثانية فلا يرثها بدليل اجماع الفرقة واخبارهم وقال
ايضا في الخلاف المريض اذا طلقها طلقة لا يملك رجعتها فان ماتت لم يرثها بلا خلاف وان
مات هو من ذلك المرض ورثته ما بينها وبين سنة ما لم تتزوج فان تزوجت بعد انقضاء عدتها
لم ترثه وان زاد على سنة يوم واحد لم ترثه مسئلة قال ط وقال ابن البراج فان طلق المريض زوجته الرجعية
بائنة وبين سنة وان لم يبرأ من مرضه ولا تزوج المرأة فان برئ المريض ثم مرض بعد ذلك ومات
لم ترثه المرأة وكذلك ان تزوجت المرأة بعد خروجها من عدتها لم يكن لها منه ميراث فاذا لم يتزوج

شرح

ومضى لها سنة ويوم لم يكن لها بعد ذلك ميراث وهو يرث المرأة ما دامت في العدة فاذا خرجت منها
لم يكن له منها ميراث ولا فرق في ذلك بين ان يكون تطليقة اولها او ثانيه او ثالثه وقال الشيخ المفيد وابن
الجنيد معا ذكرا ان الزوجة ترثه الى سنة ولم يذكرا حكم الزوج وكذا السيد المرتضى وابو الصلاح
وقال ابن حمزة اذا طلق المريض زوجته باينا او رجعيا ومات احدهما وهي في العدة توارثا
فان خرجت من العدة لم يرثها الرجل وورثته هي الى مضي سنة كاملة ما لم تتزوج قبل انقضائها
والمعتمد ما ذكره الشيخ في ق لنا ان المقتضي لانتفاء الميراث ثابت والمعارض منتف فيثبت الحكم
اما ثبوت المقتضي فان الطلاق البائن قاطع للعصمة مناف للميراث بالاجماع وقد حصل
الفرض واما انتفاء المعارض فليس الا التهمة في نفي ارثها ومعارضة المطلق بنقيض قصده
كما عورض القاتل بنقيض مطلوبه في منع الارث والتهمة منتفية في طرف الزوج اذ لم يقصد ميراثا
وما رواه زرارة في الموثق قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن رجل يطلق امرأته قال يرثها وترثه ما دامت
له عليها رجعة والقيد لا يصلح في ميراثها اجماعا فيبقى في ميراثه وللعرف اذا انتفى القيد انتفى الحكم
تحقيقا للشرط وما رواه الحلبي في الحسن انه سئل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امرأته هل يجوز
طلاقه قال نعم وان مات ورثته وان ماتت لم يرثها وليس ذلك الرجعي لانتفائها في الحكم فهو في
البائن احتج الشيخ بما رواه عبد الرحمن عن الكاظم عليه السلام قال سالته عن رجل يطلق امرأته اخر
طلاقها قال نعم يتوارثان في العدة والجواب يحمل التوارث على المجاز وهو ثبوته من طرف دون اخر
ثم معارض بما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال سالته عن الرجل يطلق امرأته تطليقتين
ثم يطلقها الثالثة وهو مريض قال هي ترثه والتخصيص يدل على نفي الحكم ظاهرا وقد روى الشيخ
عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام في المرأة اذا طلقها ثم توفي عنها زوجها وهي في عدة منه
لم تحرم عليه فانها ترثه ويرثها ما دامت في الدم من حيضتها الثالثة في التطليقتين الاولتين
فان طلقها ثلاثا فانها لا ترث من زوجها ولا يرث منها وان قلنا ورثت منه وان دنت
موت منه ما لم ينقض احدهما صاحبه وقال الشيخ وهذا الخبر محمول على انه يطلقها في حال الصحة ثم
يموت بعد خلال ثلث ومن طلق امرأته وهو صحيح فانها لا توارث بينهما ما دام له عليها رجعة
وان لم يكن له عليها رجعة فلا توارث بينهما والمريض مخصوص من ذلك بثبوت الموارثة بينهما وان
انقطعت العصمة وانتفت المراجعة كما انه مخصوص بانها ترثه بائنا الى سنة ولم يذكره غير
مسألة لو انتفت التهمة كما لو سألته الطلاق ثلثا فطلق او قاله في المبسوط وقال بعضهم لم

لانه لا تهمة في طلاقها وقال بعضهم يرث وهو الصحيح عندنا واذا اوقع الثالثة لعموم الاخبار
وقال في الاستبصار الذي اختاره هو انه انما يرثها بعد انقضاء العدة اذا طلقها للاضرار بها
لما رواه زرعة عن سماعة قال سالته عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال ترثه ما دامت
في عدتها وان طلقها في حال الاضرار فهي ترثه الى سنة فان زاد على السنة يوم واحد لم ترثه
وتعتد اربعة اشهر وعشرا عدة المتوفى عنها زوجها ثم روى عن محمد بن القسم
الهاشمي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام قال لا ترث المختلعة والمبارأة والمستامرة في طلاقها
من الزوج شيئا اذا كان منهن في مرض الزوج وان مات لان العصمة قد انقطعت منهن ومنه
ثم قال فالوجه فيه ان نخصص به عموم الاخبار ونخص من المختلعة والمبارأة والمستامرة لان العلة
في ذلك انتفاء التهمة من المطالبة بالطلاق دون المطلقة التي لا تطلب فكذلك يجوز بما يكون كان
له وعلى هذا الايتلاف بين الاخبار واختار ابن ادريس قول الشيخ في ق ونازع في الخلاف
في الاستبصار ونفى تخصيص الاخبار بما رواه زرعة عن سماعة والمعتمد قول الشيخ في الاستبصار
لنا ان المقتضي للتوارث منتف وهو التهمة فينتفي معلوله كما لو انتفت اسباب التهمة
لمنع التوارث فلو طلق الكتابية او الامة فلا ميراث لها لو اسلمت او اعتقت بعد الطلاق وقد نص
على ذلك ابن الجنيد فقال فان كانت كتابية او مملوكة في هذه الحال فاسلمت او اعتقت قبل ان يتوفى
في مرضه فلا ميراث لها ثم قال ولو كان متعديا على هذه الحال وكانت الكتابية قد اسلمت وعتقت
الامة ولم يعلم الزوج بذلك من حالها فطلقها في مرضه الذي مات بان يقول امرأتي الذمية
او زوجتي فلانة الامة المملوكة لبني فلان طالق فانها لا ترث فان قال زوجتي فلانة ولم يقل
الذمية ولا المملوكة وقد كانت الذمية اسلمت واعتقت الامة ورثتاه ولكن الشان ابتداء طلاقه
في المرض التي لم يجز لها فانها ترثه وهذا هو الوجه عندي ويجيء على كلام ابن ادريس الارث مطلقا
ولمن يجد مسألة اذا خيرها فاختارت نفسها قال الشيخ في ط وق وبه لا يقع به طلاق سواء
نويا او لم ينويا او نوى احدهما وقال في الخلاف ثم اختلفوا فمنهم من قال لا يقع وهذه رجعيه
ومنهم من قال بائنه ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم ومن خالف في ذلك لا نعتد به لانه شاذ منهم
وقال ابن الجنيد اذا اراد الرجل ان يخير امرأته اعتزلها شهرا وكان على طهر من غير جماع في
مثل الحال التي لو اراد ان يطلقها فيه طلقها ثم خيرها فقال لها قد خيرتك او قد جعلت
امرك اليك ويجب ان يكون ذلك بشهادة فان اختارت نفسها من غير ان تشاغل بحديث

فيه م

وط وقال قوم من اصحابنا اذا نويا وقع الطلاق قال في ف

من قول او فعل كان يحتمل الانفعال مع اختيارها وان اختارت بعد تخلعها ذلك كان رجعيا لانها
لم يكن اختيارها ما اختيارا وان اختارت في جواب تخيرته لها اذ لك كانت مدخولا بها وكان تخييرا بها
عن غير عوض الخلع سمعا كانت كالتطليقة الواحدة التي هو احق برجعتها في عدتها وان كان عن غير عوض
بها فهي تطليقة بائنة وان كان تخيير عن عوض اخذ فهي ايضا بائن فهي املك بنفسها وان جعل الاختيار
الى وقت معينة فاختارت في وقته جاز اختيارها وان اختارت بعده لم يجز وقال الاول ابن ابي عقيل ولكنا
عند آل الرسول عليهم السلام ان يخير الرجل امراته ويجعل امرها اليها في الشهادة انهما رضيتا
او تخيان بشهادة شاهدين ثم يعدونها فان اختارت المرأة نفسها في المجلس فهي تطليقة
واحدة وهو املك برجعتها ما لم تنقض عدتها وان اختارت زوجها فليس بطلاق ولو تفرقا
ثم اختارت المرأة نفسها لم يقع شيء ولو قال لها قد جعلت امرك بيدك او ما ادى شبه ذلك في مجلس
نكث او تحولت عن مجلسها بطل اختيارها لتركه ذلك وان يخير الرجل في الاختيار وقتا معلوما
ثم رجع عنه قبل بلوغ الوقت كان ذلك له وليس يجوز للرجل ان يخيرها اكثر من واحدة بعد واحدة
ونحتار بعد تخيير او طهر و شاهدين فان خيرها اكثر من واحدة او خيرها ان تختار نفسها في غير عينها
كان ذلك ساقطا غير جائز وان خير الرجل ابا امرأة واخاها او واحدا من اوليائها كان كاختيار
وقال علي بن بابويه ولا يقع الطلاق باجبار ولا اكراه وعلى سكر فقد طلاق السنة وطلاق العدة
الا ان قال وامنه التخيير ولم يبحث عن تلك الاقسام الا ان وصل الى التخيير فقال واما التخيير فاصل
ذلك ان الله عز وجل انف لنبيه صلى الله عليه بمقالة قالتها بعض نسائه اترى محمدا لو طلقنا
لا نجد اكفاءنا من قريش يتزوجونا فامر الله عز وجل نبيه صلعم ان يعتزل نساءه تسعة وعشرين
يوما فاعتزلهن النبي صلعم في مشربة ام ابراهيم ثم نزلت هذه الآية يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن
تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا وان كنتن تردن الله ورسوله
والدار الآخرة فان الله اعد للمحسنات منكن اجرا عظيما فاخترن الله ورسوله فلم يقع الطلاق
ورواه ابنه في المقنع الا انه خير المرأة وقال في حيضها ثم قال بعد قوله فلم يقع الطلاق ولو اخترن
انفسهن لبن وروى ان الناس في التخيير انما ذلك شيء خص الله عز وجل به نبيه صلعم وابن
البراج في الكامل وافق الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس وقد جعل اليها الخيار فاختارت نفسها
فقد اختلف قول اصحابنا في ذلك فبعض توقع الفرقة بذلك وبعض لا يوقعها ولا يجعل بها
بعد بعد القول يختص هذا الحكم بالرسول عليه السلم وهذا هو الاظهر الاكثر المعول عليه بين الطائفة

ام ابراهيم ح

وهو خبر شيخنا ابو جعفر والاولى خبرة السيد المرتضى دليلنا الاصل بقاء العقد وللعمل بما قاله الشيخ
لنا اصالة بقاء العقد والقصد الزوجية الثابتة قبله واصالة عدم تاثير هذا في البينونة وما رواه
عيص بن القسم عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل خير امرأته فاختارت نفسها بانت منه قال
لا انما هذا شيء كان لرسول الله صلعم امر بذلك ففعل ولو اخترن انفسهن لطلقهن وهو قول
الله عز وجل قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن
سراحا جميلا قال الحسن بن سماعة وبهذا الخبر نأخذ في الخيار وعن محمد بن مسلم قال قلت لابي
عبد الله عليه السلم اني سمعت اباك يقول ان رسول الله خير نساءه فاخترن الله ورسوله فلم
يمسكهن على طلاق ولو اخترن انفسهن لبن فقال ان هذا حديث كان يرويه ابي عن عائشة وما
للناس والخيار انما هذا شيء خص الله به رسوله صلعم احتج الآخرون بما رواه زرارة عن الباقر
عليه السلم قال قلت له رجل خير امرأته قال انما الخيار لها ما داما في مجلسهما فاذا تفرقا فلا خيار
لها وفي الموثق عن جميل عن زرارة ومحمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا خيار الا على طهر
من غير جماع بشهود وفي الصحيح عن حمران قال سمعت ابا جعفر عليه السلم يقول المخيرة تبين من
ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لان العصمة منها قد بانت ساعة كان ذلك منها
ومن الزوج وهذا الحديث صحيح السند في هذا الباب قال الشيخ في الجواب الحمل على التقية لانها
موافقة لمذاهب العامة ولو لم يحمل هذه الاخبار على ما قلنا لاحتجنا ان نعمل بالاخبار التي تضمنت
ان ذلك غير جائز وان ذلك كان يختص النبي عليه السلم وان ذلك شيء كان يرويه اهل عائشة وما
جرى مجرى ذلك من الالفاظ ولم يمكنا ان نعمل بها على وجه وذلك لا يجوز على حال وليس بعيد
من الصواب حمل الروايات على ما اذا طلقت بعد التخيير **مسئلة** اختلف القائلون بوقوعه
فقال بعضهم انه يقع طلقة واحدة رجعية وقال الآخرون انه يقع واحدة بائنة احتج الاولون
باصالة بقاء الرجعة وبما رواه زرارة في الموثق عن الباقر عليه السلم قال قلت له رجل خير امرأته
فقال الخيار لها ما دامت في مجلسها فاذا تفرقا فلا خيار لها قلت اصلحك الله فان طلقت نفسها
ثلثا قبل ان يتفرقا من مجلسهما قال لا يكون اكثر من واحدة وهو احق برجعتها قبل ان تنقضي
عدتها فقد خير رسول الله صلعم المخيرات انفسهن لكان يمسكهن احتج الآخرون بما
رواه زرارة عن احدهما عليهما السلم قال فاذا اختارت نفسها فهي تطليقة بائنة وهو خاطب
من الخطاب وان اختارت زوجها فلا شيء وعن يزيد الكناسي عن الباقر عليه السلم

خاصة م

تبين ح

نساءه فاخترنه فكان ذلك طلاقا
قال فقلت له لو اخترن انفسهن
لبن قال فقال ما ظنك برسول الله صلعم

زوجها
قال لا ترث المختلعة من زوجها شيئا في عدتها لان العصمة قد انقطعت بينها وبين
من مات منهما فلا رجعة له عليها ولا ميراث بينهما اذا عرفت هذا فان ابا عقيل جعله طلقة
رجعية وكذا ابن الجنيد الا ان ابن الجنيد قال الا ان كان عن عوض كان بائنا والا كان
رجعيا [illegible] المنصور انه لا يقع الطلاق بقوله اعتدي وقال ابن الجنيد الطلاق
لا يقع الا بلفظ الطلاق او قوله اعتدي فاما ما عدا ذلك فلا يقع به لنا اصالة بقاء
العقد وعدم تاثير هذا اللفظ في فسخه احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم في الحسن
عن الباقر عليه السلم انه سأله عن رجل قال لامرأته انت علي حرام او طلقها بائنة
او بتة او برية او خلية قال هذا كله ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها في قبل العدة
بعد ما تطهر من حيضها قبل ان يجامعها انت طالق او اعتدي يريد بذلك الطلاق
ويشهد على ذلك رجلين عدلين وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال
الطلاق ان يقول لها اعتدي او يقول لها انت طالق او اعتدي وذكر انه قال
لمحمد بن احمر كيف يشهد على قوله اعتدي قال يقول اشهدوا اعتدي قال الحسن بن
محمد بن سماعة هذا غلط ليس الطلاق الا كما روى بكير بن اعين ان يقول لها
وهي طاهر من غير جماع انت طالق ويشهد شاهدين عدلين وكل ما سوى ذلك
فهو ملغى قال الشيخ ما تضمنته الاحاديث التي قدمناها من قوله اعتدي يمكن حملها
على وجه لا ينافي الصحيح على ما قاله ابن سماعة لان قولهم اعتدي انما يكون به اعتبار
اذا تقدم من قول الرجل انت طالق ثم يقول اعتدي لان قوله لها اعتدي ليس له
معنى لان لها ان تقول من اي شيء اعتد فلا بد من ان يقول لها اعتدي لاني طلقتك
فالاعتبار اذن بالطلاق لا بهذا القول الا انه يكون هذا القول كالكاشف لها عن
انه لزمها حكم الطلاق في الحال الموجب لها ذلك ولو تجرد ذلك من غير ان يتقدمه لفظ الطلاق
لما كان اعتبار على ما قاله ابن سماعة مسئلة قال الشيخ في النهاية فان قيل للرجل
هل طلقت فلانة فقال نعم كان الطلاق واقعا وقال ابن حمزة وما يكون في حكم الطلاق
اربعة اشياء وعد منها قوله نعم اذا قيل له طلقت فلانة وقال ابن ادريس ان قيل
للرجل هل طلقت فلانة فقال نعم كان ذلك اقرارا منه بطلاق شرعي وقال ابن البراج
اذا قيل للرجل هل طلقت زوجتك فلانة فقال نعم كان طلاقه واقعا والوجه ان يفرق

ومن طرق العامة الطلاق قال
الذي اجمع عليه في الطلاق ان
يقول انت طالق او

ان قصد بذلك الاقرار بطلاق سابق حكم عليه بظاهر اقراره دون نيته وفي نفس الامر وان قصد بذلك
الانشاء فهل يقع الظاهر من كلام النهاية نعم وظاهر كلام ابن ادريس المنع والشيخ رحمه الله عول على رواية
السكوني عن الصادق عليه السلم عن الباقر عن علي عليهم السلم في الرجل يقال له طلقت امراتك فيقول
نعم قال قد طلقها حينئذ وهو صريح بانه ايقاع ولان قوله نعم يتضمن اعادة السؤال والسكوني
عندي ضعيف لا يعول على ما ينفرد به مع ان الشيخ قال في المبسوط يلزمه الطلاق فان كان صادقا
باطنا وظاهرا وان كان كاذبا لزمه في الحكم وهذا دليل على انه جعله اقرارا بالطلاق لا انشاء
وتحمل الرواية في قوله عليه السلم قد طلقها حينئذ على انه اقر بالسابق فحكم عليه بالطلاق
وقد روى محمد بن ابي نصر في كتاب الجامع عن محمد بن سماعة عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم
في رجل قال لامرأته انت حرام او بائنة او بتة او خلية او برية فقال هذا ليس بشيء انما الطلاق ان
يقول لها في قبل عدتها بعد ان تطهر من حيضها قبل ان يجامعها انت طالق ويشهد على ذلك رجلين عدلين والشيخ
ابو جعفر روى ذلك الخبر وزاد قوله او اعتدي مسئلة قال الشيخ في النهاية وما ينوب مناب قوله انت
طالق بغير العربية باي لسان كان فانه تحصل به الفرقة [illegible] طالق وقال ابن حمزة وما يكون في حكم
الطلاق اربعة وعد منها تطليقها بما يعبر عنها بغير العربية لمن لا يفهم العربية واطلق ايضا وقال ابن البراج
ومن لا يحسن الكلام بالعربية من الاعاجم وغيرهم اذا تلفظ بما ينوب في لغتهم عما يعبر به عن الطلاق
في العربية كان الطلاق صحيحا ولا يقع الطلاق الا باللسان باي لغة كان كما ذكرناه في الفقه وظاهره
يعطي موافقة اطلاق الشيخ وان لم يكن ناصا وقال ابن ادريس وما ينوب مناب قوله انت طالق بغير العربية باي لسان كان
فانه تحصل به الفرقة اذا تعذر عليه لفظ العربية فاما اذا كان قادرا على التلفظ بالطلاق بالعربية
وطلق بلسان غيرها فلا تقع الفرقة بذلك لانه ليس عليه دليل والاصل بقاء العقد احتج الشيخ بان المقصود
في المحاورات بالذات انما هو المعاني دون الالفاظ لانها دلالات ونسبة الالفاظ اليها على السوية وبما رواه
حفص عن ابيه عن علي عليه السلم قال كل طلاق بكل لسان فهو طلاق واحتج ابن ادريس بان الاصل
عصمة الفروج والاستصحاب يدل على بقاء العقد والفرقة امر شرعي لم يثبت ونمنع هذه المسئلة
مسئلة قال الشيخ في النهاية فان كتب بيده انه طلق امرأته وهو حاضر ليس بغائب لم يقع الطلاق وان
كان غائبا وكتب بيده ان فلانة طالق وقع الطلاق وان قال لغيره اكتب الى فلانة امراتي بطلاقها
لم يقع الطلاق وان طلقها بالقول ثم قال لغيره اكتب اليها بالطلاق كان الطلاق واقعا بالقول دون الكتابة
وقال في الخلاف اذا كتب بطلاق زوجته ولم يقصد الطلاق لا يقع بلا خلاف وان قصد به الطلاق

ما ذكره باللسان مع علم
الذين

وعندنا انه لا يقع به شيء واستدل باجماع الفرقة واصالة بقاء العقد وعدم دليل على وقوع الطلاق
بالكتابة وقال في المبسوط اذا كتب بطلاقها ولا يتلفظ به ولا نوى فلا يقع به شيء بلا خلاف واذا
تلفظ به وكتبه وقع باللفظ فاذا كتب ونوى ولم يتلفظ به فعندنا لا يقع به شيء اذا كان قادرا على
اللفظ وان لم يكن قادرا وقع واحدة اذا نواها الا الكتابة ولهم فيه قولان احدهما يقع والثاني انه
لا يقع وروى اصحابنا انه ان كان مع الغيبة فانه يقع وان كان مع الحضور فلا يقع وقال ابن الجنيد
وان قال الغير بحضرة الشهود اكتبوا الى فلانة بطلاقها او كتب هو بخطه والشهود تراه ولم يلفظ
بالطلاق لم يكن طلاقا وقال ابن البراج في الكامل بقول الشيخ في النهاية وقال في المهذب اذا كتب بطلاقها
ولم يتلفظ به ولم ينوه لم يقع طلاقه فان تلفظ به وكتبه وقع باللفظ اذا كان بحال يتم للفرقة فان كتب ونوى
ولم يتلفظ به لذلك لم يقع به طلاق عندنا اذا كان قادرا على اللفظ فان لم يكن قادرا على اللفظ فان لم يكن
قادرا على ذلك ونوى الطلاق وقع طلقة واحدة بغير زيادة عليها عملها وقال ابن حمزة وما يجري
في حكم الطلاق اربعة انباء الكتابة والاخرس ... من الغائب باربعة شروط ان يكتب بخطه ...
ويشهد عليه ... ولا يفارقها حتى يقرأ الشهادة ويعلم المطلقة وقال ابن ادريس لا يقع
الطلاق اذا كتب بخطه ان فلانة طالق وان كان غائبا بغير خلاف الا ... بقاء العقد وسورة ...
بالكتابة ... يحصل الاثر في لفظ مخصوص يتلفظ به المطلق من كتب ... بغير خلاف الا ...
بقاء العقد ومن ... اوقع بالكتابة طلاقا ... يحتاج الى دليل ... عاما له
نهاية في مسائل الخلاف والمعتمد ما قاله الشيخ في الخلاف لنا ان الطلاق بعد النكاح الثابت شرعا يتوقف
على دلالة الشرع عليه لاصالة بقاء ما كان على ما كان ولان الكنايات ... في الاثر ...
قصد بها ذلك فالكتابة اولى لعدم الالة فان نسبة اللفظ الى اللفظ يدل على ما دل عليه اقوى من نسبة
الكتابة الى اللفظ ولان النكاح لا يثبت بالكتابة فكذا ضده ولان للاشياء وجودا في الاعيان ووجودا
في الاذهان ووجودا في العبارة ووجودا في الكتابة والوجه الذهني يدل على الوجود الخارجي لانه
طبيعية والعبارة يدل على الوجود الذهني دلالة وضعية والكتابة يدل على العبارة دلالة وضعية ايضا
والمناط في زوال قيد النكاح انما هو اللفظ ولا يلزم من اقتضاء المدلول اقتضاء دليله ذلك الامر المعنى
بين الدال والمدلول ولما رواه زرارة في الحسن قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل كتب بطلاق امرأته او بعتق
غلامه ثم بدا له فمحاه قال ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به احتج الشيخ بما رواه ... في الصحيح قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان الى امرأتي بطلاقها او اكتب الى عبدي بعتقه

ازالة ...

يكون ذلك طلاقا او عتقا فقال لا يكون طلاق ولا عتق حتى ينطق به لسانه او يخطه بيده وهو يريد
الطلاق او العتق ويكون ذلك منه بالاهلة والشهود ويكون غائبا عن اهله والجواب انه محمول
على حالة الاضطرار ويكون لفظة او للتفصيل لا للتخيير لا يقال هذه الرواية مختصة بالغائب والرواية
الاولى مطلقة والمقيد مقدم لانا نقول الغيبة والحضور لا اثر لهما في السببية لانا نعلم ان اللفظ لما
كان سببا في البينونة لانا نعلم ان اللفظ استوى ايقاعه من الغائب والحاضر وكذا الكتابة لو كانت سببا
لتساوى الحالان واحتج ابن الجنيد ... روايتنا ترجيحا بسبب موافقة الاصول ... النطق والشهود في العمل

مسألة قال الشيخ في النهاية اذا وكل الرجل غيره بان يطلق عنه لم يقع طلاقه اذا كان حاضرا في
البلد فان كان غائبا جاز توكيله في الطلاق وتبعه ابن حمزة وابن البراج واطلق ابن الجنيد فقال لابأس
بتوكيل الرجل غيره في طلاق زوجته وبه قال اصحابنا فاذا وقع الوكيل ذلك على ما رسمه له الزوج ... وقع
وقال ابن ادريس يقع الطلاق سواء كان الزوج حاضرا او غائبا وهو المعتمد لنا اصالة صحة الوكالة
ولانه الايقاع للصيغة المشترطة في نظر الشرع ووجود المقتضي وهو الصيغة وانتفاء المعارض وهو عدم
اشتراط المباشرة اذ لا تعلق لغرض الشرع في ايقاع هذا الفعل بمباشرته دون غيره ولما رواه سعيد الاعرج
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ... في رجل جعل امر امرأته الى رجل فقال اشهدوا اني قد
جعلت امر فلانة الى فلان فيطلقها ايجوز ذلك للرجل قال نعم وترك الاستفصال في الحال يدل على العموم
احتج الشيخ بما رواه عن الصادق عليه السلام قال لا يجوز الوكالة في الطلاق وقال في التهذيب
هذا الحديث لا ينافي الاخبار الاولة لانا نحمل هذا الخبر على الحالة التي يكون الرجل فيها حاضرا
غير غائب عن البلد فانه متى كان الامر على ما وصفناه لم يجز وكالته في الطلاق والاخبار الاولة
تخيير الوكالة في الطلاق ولم يفصل وقال الشيخ وينبغي ان يكون العمل على الاخبار كلها على ما قدمناه
والجواب ... واكثر فيكون اولى

مسألة قال الشيخ في النهاية ومن شرط الطلاق العامة
ان يطلقها تطليقة واحدة فان طلقها اكثر من ذلك ثنتين او ثلثا او ما زاد عليه لم يقع اكثر من واحدة
اذا تحققت الشرائط كلها وكذا في المبسوط وفي الخلاف اذا طلقها ثلثا بلفظ واحد كان مبدعا ووقعت
واحدة عند تكامل الشروط عند اكثر اصحابنا ومنهم من قال لا يقع شيء اصلا وقال السيد المرتضى مما انفردت به
الامامية القول بان الطلاق الثلث بلفظ واحد لا يقع وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك ويروى
عن ابن عباس وطاوس وما يذهبان الى ما تقول الامامية وحكى الطحاوي في كتاب الاختلاف عن محمد بن
اسحق ان الطلاق الثلث يرد الى واحدة وهو الذي يذهب اليه اصحابنا ومن الناس من يرى ان الطلاق

ام م

... جرم

يخصصها الغيبة ... اتي
بين ... الاخبار وقال ابن ... ان العمل ... الكل ... يجوز الوكالة
م م

وهو ... بطلانه ... راسا
وقال ... انها
تطلق واحدة م

الثلث لا يقع شئ منها والمعول على ما قدمناه واستدل عليه بجهد المحقق والاتباع الذى عرض ذكرها قال لا
عقد بيت طالق وعقد الدار ورد ان كلمات الخبر وقال اخرون يقع الوطلقها ثلثا بلفظ واحد وهى طاهر لم يقع عليها
شئ وشرط سلار فى الطلاق ان يقع من بعض وابن البراج وابو الفتح فى الغنية وكتابه معاذ وقال ابن
حمزة فى المعتبر الفرد هو الطلاق المعلق بشرط واتباع الطلاق ثلثا بلفظ واحد ولا يقع كلاهما
وقال بعض اصحابنا يقع واحدة خلافا للاول وهو الصحيح فان بن حمزة وابن ادريس واتفقا الشيخ والتقى
ايضا وهو المعتمد لان الصيغى الواحد ثابت المانع لا يصلح للاتفاقية فيلحكم اما وجود المقتضى
فهو لفظ الطلاق وقوله انتم طالق للاجماع على ثبته مع وجود شرايطه والمقتضى حصول ذلك المانعة
صلاحية المعارض للمانعية فلا اليس الا قوله ثلثا وهو غير معارض لانه مؤكد لكثرة الطلاق والتعداد
وتكثر البينونة والواحد موجود فى الثلثة لتركيبها منها وعلى وجه من العرس ولا اتفاق بين الكل
وجزئه فيكون المقتضى هو الجزء خاليا عن المعارض فسار واجهيل بن دراج فى الصحيح احدهما عليهما
قال سالته عن الذى يطلق فى حال الطهر فى مجلس ثلثا واحدة وفى الصحيح عن بكير بن اعين عن الباقر عليه السلم
قال ان طلقها للعدة اكثر من واحدة فليس الفضل على الواحدة بطلاق قال الشيخ السيد المرتضى وابن ابى عقيل
بما رواه ابو بصير فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال من طلق ثلثا فى مجلس فليس بشئ من خالف كتاب الله رد الى كتاب
الله وذكر طلاق ابن عمر لان الواحدة المنفردة المقيد بقيد الوحدة مخير مراده فلا يقع لاشتراطه القصد
فى الطلاق الثلث فقد اجماعا والجواب انا نقول بموجب الخبر ان الثلث لا يقع فكانه ليس فى بن عجلان فقصد
والفعل الاختيارى الصادر عن الحيوان اذا لم يحصل فانه يسمى طلاقا فلا يكون شيئا قال الاول يحتمل
ان يكون المراد انه طلقها وهى حائض لانه ذكر حديث ابن عمر وابن عمر طلق فى الحيض ثلثا وروى
الحلبى فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال من طلق امراته ثلثا فى مجلس وهى حائض فليس بشئ وقد رد رسول الله
صلى الله عليه وسلم طلاق عبد الله بن عمر اذ طلق امراته ثلثا وهى حائض فابطل رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك الطلاق
وقال كل شئ خالف كتاب الله فهو رد الى كتاب الله وبجمع المنافاة بين الواحدة المطلقة وبين الثلث
والاولى هى الشرط الاتى وقد روى على بن اسمعيل عن الكرخى عبد الله محمد الهادى الحسن عليه السلم اختلفت
روى اصحابنا عن ابى عبد الله فى الرجل يطلق امراته ثلثا بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشاهدين انه
يلزم تطليقة واحدة فوقع بخطه اخطأ على ابى عبد الله عليه السلم لا يلزمه الطلاق ويرد الى
الكتاب والسنة ان شاء الله وعن الحسن بن زياد الصيقل قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا يبطلن
طلق ثلثا فى مجلس على عهد الصادق عليه السلم قال اياكم والمطلقات ثلثا فى مجلس فانهن ذوات

قال مح

نخ م

عن م
ازواج لانا نحن عن الاول بانه خصها القطع بالكبرى مع انه يشمل الكتاب والكتابة نوع المقام
للطلاق ثلثا ونحن نعول عليه اذ الواقع واحدة وعلى كل تقدير لما تقدم العمل بالموجب ايضا فان ذات العدة
كذات الزوج مسئلة قال الشيخ فى النهاية ومتى لم يكن دخل بالمراة وطلقها وقع الطلاق وان كانت حايضا
وكذلك الغائب كان طلقها يعنها وقت ايضا تقع طلاقه اذا طلقها وان كانت حايضا وقال الشيخ
اخر منها اذا خرج للسفر وقد كانت طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع جاز له ان يطلقها اى وقت شاء
ومتى كان طاهرا طهرا قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضى ما بين شهر الى ثلثة اشهر ثم
يطلقها بعد ذلك اى وقت شاء وقال المفيد رحمه الله ومن كان غائبا عن زوجته فليس يحتاج فى
طلاقها الى ما يحتاج اليه الحاضر من الاستبراء لكنه لا بد له من الاشهاد فاذا اشهد رجلين
من المسلمين على طلاقه لها وقع بها الطلاق ان كانت طاهرا او حايضا وعلى كل حال
وقال سلار وقال ابن ابى عقيل قد تواترت الاخبار عن الصادق عليه السلم فى ان خمسا يطلقن
على كل حال اذا شاء اذا واحدهن اى وقت شاء واحدهن التى قد يئست من الحيض والتى لم
يبلغ الحيض والتى لم يدخل بها زوجها والغائب عنها زوجها تطليقة واحدة لا غيرهم ولم يقل
الغيبة بقدر معين وقال على بن بابويه واعلم بان خمسا يطلقن على كل حال ولا يحتاج الرجل
ان ينتظر طهرهن وعد هولاء وقال ابن البراج ان كان لما خرج كانت طاهرا طهرا لم يقربها
فيه بجماع طلقها اى وقت اراد وان كانت طاهرا طهرا قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها
حتى يمضى لها ما بين شهر الى ثلثة اشهر ويطلقها بعد ذلك اى وقت اراد وقال ابو الصلاح ومن
شروط صحة الطلاق ايقاعه فى طهر لا مساس فيه بحيث يمكن اعتباره واحترزنا به عمن لا يمكن ذلك فيها
وهى التى لم يدخل بها والتى لم تبلغ والآيسة والحامل والغايبة لتعذر العلم به منهن
وقبح التكليف مع التعذر وابن حمزة قدره بشهر فصاعدا وقال ابن الجنيد ونعم ما قال والغائب
لا يطلق حتى يعلم ان المراة بريئة من الحمل او هى حامل فاذا علم ذلك فاوقع الطلاق على شرايط
وقع ثم قال وينتظر الغائب بعد مدة من اخر جماع اوقعه ثلثة اشهر اذا كانت ممن تحيض او ان كانت
آيسة او لم يبلغ الا حال الحمل طلقها اذا شاء وقال الصدوق فى كتاب من لا يحضره الفقيه
واذا اراد الغائب ان يطلق امراته فحد غيبته التى اذا غابها كان له ان يطلق متى شاء
اقصاه خمسة اشهر او ستة اشهر واوسطه ثلثة اشهر وادناه شهر فقد روى صفوان
بن يحيى عن اسحق بن عمار قال قلت لابى ابراهيم عليه السلم الغائب الذى يطلق كم غيبته قال خمسة اشهر ستة اشهر

قال احمد دون ذا قال ثلثة اشهر وروى محمد بن حكيم عن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال الغائب اذا
اراد ان يطلق امرأته تركها شهرا وقال ابن ادريس كذلك ان كان غائبا بمقدار ما يعرف من حالها وعادتها
وقع طلاقه قال وليس الاعتبار بالشهر الذي اعتبره في النهاية بل بما يعرفه من حال امرأته اما شهرا او شهرين
او ثلثة اشهر على عادتها وتحقيق هذا في الاستبصار ورجع عن اطلاق ما في نهايته والمعتمد ما قاله ابن
الجنيد لما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له
ان يطلق حتى يمضي ثلثة اشهر ولان هذا ما اعتبره الشارع في عدة غير الحائض اذا كان مثلها تحيض
ليعلم بذلك فراغ رحمها فكذا هنا وقد روى محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن الرجل
يطلق امرأته وهو غائب قال يجوز طلاقه على كل حال وتعتد امرأته من يوم طلقها وفي الصحيح عن اسمعيل
الجعفي عن الباقر عليه السلم قال خمس يطلقهن الرجل على كل حال الحامل والتي لم يدخل بها والغائب عنها
زوجها والتي لم تحض والتي قد يئست من المحيض وعن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلم يطلق
امرأته وهو غائب فيعلم انه يوم طلقها كانت طامثا قال يجوز وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم قال
قال الغائب اذا اراد ان يطلقها تركها شهرا وعن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه السلم الغائب الذي
يطلق كم غيبته قال خمسة اشهر ستة اشهر قلت حد دون ذلك قال ثلثة اشهر وقد جمع الشيخ بين الاخبار
بالحوالة على اختلاف عادة النساء في الحيض فمن علم من حال امرأته انها تحيض كل شهر حيضة جاز له ان
يطلقها بعد شهر ومن علم انها لا تحيض الا في ثلثة او ازيد انتظر تلك الزيادة والمراعى في جواز ذلك مضي
حيضة وانتقالها الى الطهر لم يقربها فيه بجماع ونحن نقول ان هذه الاخبار احتجاج كل من خالف الاخر

مسئلة قال الشيخ في النهاية ومتى كان للرجل زوجة معه في البلد غير انه لا يصل اليها فهو بمنزلة
الغائب عن زوجته فاذا اراد طلاقها فليصبر الى ان يمضي ما بين شهر الى ثلثة اشهر ثم يطلقها ان شاء
وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا واجماعنا منعقد عليه انه
لا يجوز للحاضر ان يطلق زوجته المدخول بها وهي حائض بغير خلاف في حال الحاضر في البلد على كل
حال وهو باطل عندنا والاصل الزوجية فمن اوقع الطلاق فيحتاج الى دليل قاهر وما ذكره
شيخنا خبر واحد اورده ايراد الاعتقاد كما اورد امثاله مما لا يعول عليه ولا يرجع اليه ولا الاجماع
على طلاق الغائب ان كانت زوجته حائضا لما مر فلا اعتداد ونحن طاء والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ان
ان المقتضي معلوم الثبوت والمعارض لا يظن ثبوته بل يظن عدمه فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فلان
لفظ الطلاق موضوع شرعا للبينونة وسبب تام فيها وقد وجد واما انتفاء المعارض فلان المعارض ليس الا

الحيض وهو غير معلوم الثبوت بل مظنون العدم اذ التقدير في المسئلة ما ثبت الحكم عنده ذلك فهو ظاهر
واما ان المقتضي لجواز ان يطلق الغائب هو خفاء حالها عنه مع غلبة ظنه بالانتقال من طهر المواقعة الى غيره
موجود هنا وثبوت العلة يستلزم ثبوت الحكم ولا نرجع في ذلك الى القياس بل الى وجود ما جعله
الشارع علة لما رواه البجلي في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن رجل تزوج امرأة سرا
من اهلها وهي في منزل اهلها وقد اراد ان يطلقها وليس يصل اليها فيعلم طمثها اذا طمثت ولا يعلم
طهرها اذا طهرت فقال هذا مثل الغائب عن اهله يطلقها بالاهلة والشهور قلت ارايت ان كان يصل
اليها الاحيان والاحيان لا يصل اليها فيعلم حالها كيف يطلقها قال اذا مضى له شهر لا يصل اليها فيه
يطلقها اذا نظر الى غرة الشهر الاخر بشهود ويكتب الشهر الذي يطلقها فيه ويشهد على طلاقها رجلين
فاذا مضى ثلثة اشهر فقد بانت وهو خاطب من الخطاب وعليه نفقتها في تلك الثلثة الاشهر التي تعتد فيها وهذا
نص في الباب واذا وافق المعنى المعقول الحديث الصحيح المنقول واشتهر عن الجماعة العمل به كان متعينا

مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا اراد ان يطلق امرأته وهي حبلى مستبين حملها فليطلقها اي وقت
شاء فاذا طلقها واحدة كان املك برجعتها ما لم تضع ما في بطنها فاذا راجعها واراد طلاقها
للسنة لم يجز له ذلك حتى تضع ما في بطنها فان اراد طلاقها للعدة واقعها ثم طلقها بعد المواقعة
وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته فان راجعها يعني الحبلى قبل ان تضع ما في
بطنها او يمضي لها ثلثة اشهر ثم اراد طلاقها فليس له ذلك حتى تضع ما في بطنها وتطهر ثم يطلقها
ولم يفصل وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن الجنيد والحبلى اذا طلقها زوجها وقع عليها الطلاق وله
ان يراجعها فاذا اراد طلاقها تركها شهرا من حال جماعه في الرجعة ثم يطلقها فان راجعها الثانية
واراد طلاقها طلقها كذلك فاذا راجعها ثم طلقها كذلك لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره
ومنع ابن ادريس ذلك او جوز طلاقها للسنة كما يجوز للعدة الا ان ما نع من اجماع ولا كتاب ولا سنة
متواترة والاصل الصحة مع عموم فان طلقها الطلاق مرتان وانما هو خبر واحد اورده في نهايته
ايراد الاعتقاد وقال الشيخ رحمه الله احتج بما رواه اسمعيل الجعفي في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال طلاق
الحامل فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال الحبلى
تطلق تطليقة واحدة وفي الصحيح عن الصادق عليه السلم قال طلاق الحبلى واحدة وان شاء راجعها قبل ان تضع
فان وضعت قبل ان يراجعها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب ثم روى عن اسحق بن عمار قال قلت لابي
ابرهيم عليه السلم الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها ثم يطلقها ثم يراجعها ثم يطلقها الثالثة فقال

طلاق

تبين منه ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثم هذا الحديث لا ينافي ما تقدم من ان الحامل واحدة لان ذلك
في طلاق السنة واما طلاق العدة فانه يجوز ان يطلقها في مدة حملها اذا راجعها ووطئها لما رواه اسحق بن عمار
الصيرفي عن الصادق عليه السلام في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى قال يطلقها قلت فيراجعها قال نعم يراجعها
قلت فانه بدا له بعد ما راجعها ان يطلقها قال لا حتى تضع ثم قال المراد انه ليس له ان يطلقها اذا
راجعها حتى تضع طلاق السنة اما العدة فيجوز لما رواه اسحق بن عمار عن ابي الحسن الاول عليه السلام قال سألته عن الحبلى
تطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت الست قلت لي اذا جامع لم يكن له ان يطلق
قال ان الطلاق لا يكون الا على طهر قد بان او حمل قد بان وهذه قد بان حملها وعن يزيد الكناسي قال سألت
ابا جعفر عليه السلام عن طلاق الحبلى فقال يطلقها واحدة للعدة بالشهور والشهود قلت فله ان يراجعها
قال نعم وهي امرأته قلت فان راجعها ومسها واراد ان يطلقها تطليقة اخرى قال لا يطلقها حتى
يمضي لها بعد ما مسها شهر فان طلقها ثانيا واشهد ثم راجعها واشهد على رجعتها ومسها ثم طلقها
التطليقة الثالثة واشهد على طلاقها لكل عدة شهر هل تبين كما تبين المطلقة على العدة التي لا تحل لزوجها
حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت فما عدتها قال عدتها ان تضع ما في بطنها ثم قد حلت للازواج والتحقيق في هذا
الباب انه لا فرق بين طلاق العدة والسنة واحد وانما يصير للسنة بترك الرجعة وترك المواقعة وللعدة بالرجعة
في العدة والمواقعة فاذا طلقها لم يظهر انه للسنة او للعدة الا بعد وضع الحمل لانه ان راجع قبله كان طلاق
العدة وان تركها حتى تضع كان طلاق السنة فان قصد الشيخ ذلك صح ويحمل الاخبار عليه مسألة
اذا طلق ... الرابعة لم يجز له العقد على اخرى الا بعد مضي تسعة اشهر لاحتمال ...
الاحتمالين فساد الحيض ووضع الحمل قاله الشيخ في النهاية واطلق وقيده ابن ادريس بالرجعي وهو حسن
قال ابن ادريس فاما اذا كان واحدة وطلقها طلاقا بائنا واراد ان يعقد على اختها في حال عدتها فاذا
انقضت عدتها على ما يعلمه جاز له العقد على اختها ولا يلزمه ان يصبر تسعة اشهر لان القياس
عندنا باطل وكذا التعليل ثم امر بالحفظ للفرق بين المسألتين والتأمل وهو خطأ اذ لا فرق
بين الامرين وكما يحرم الخامسة كذا يحرم الاخت في العدة وكما اوجبنا الصبر تسعة اشهر في الخامسة
كذا يجب في الاخت وقوله فاذا انقضت عدتها على ما يعلمه جاز له العقد على اختها يريد انه
مع علمه بخروج العدة لا يجوز في الخامسة وليس يجب عليه الصبر انما يجب في الخامسة مع الاشتباه مسألة
قال الشيخ في المبسوط الغلام اذا طلق وكان ممن يحسن الطلاق وقد اتى عليه عشر سنين فصاعدا جاز طلاقه
وعتقه وصدقته ومتى كان سنه اقل من ذلك او لا يكون ممن يحسن الطلاق فانه لا يجوز طلاقه

ولا يجوز لوليه ان يطلق عنه اللهم الا ان يكون قد بلغ وكان فاسد العقل فانه والحال على ما ذكرناه جاز
طلاق الولي عنه والبحث هنا في مقامين الاول طلاق الصبي المميز وهو الذي بلغ عشر سنين فصاعدا قال
الشيخ هنا وتبعه ابن البراج وابن حمزة ورواه الصدوق في كتابه عن زرعة عن سماعة قال سألته عن طلاق
الغلام ولم يحتلم وصدقته فقال اذا طلق للسنة ووضع الصدقة في موضعها وحقها فلا بأس وهو جائز
ومنع ابن الجنيد ايضا طلاق الصبي اذا كان يعقل الطلاق في بعض الامور وصنعها ومن كان بغير
هذه المنزلة منهم لا طلاق له وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته والغلام اذا طلق للسنة فطلاقه جائز
وقال ابو الصلاح واشترطنا صحة التصرف احترازا من الصبي والمجنون والسكران وفاقد التحصيل باحدى
الآفات واطلق سلار وقال من شرط المطلق ان يكون مالكا امره وهذه الاقاويل كلها تعطي المنع
من طلاق الصبي وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية الاولى ترك العمل بهذه الرواية لانها مخالفة
لاصول المذهب والادلة المتظاهرة ولقول الرسول عليه السلام رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم ورفع
القلم عنه يدل على انه لا حكم لافعاله وقد بينا ان اخبار الآحاد لا يعمل عليها ولا يلتفت اليها لانها
لا توجب علما ولا عملا وان كان شيخنا ابو جعفر اورد هذه الرواية في نهايته فعلى جهة الايراد دون الاعتقاد
انه لا يصح طلاق الغلام حتى يبلغ لانه محجور عليه في تصرفاته والمنقول الوارد برفع التكليف عنه اذ منافي
التصرفات تصدر عنه ولما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال ليس طلاق الصبي بشيء احتج
الشيخ بما رواه ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين وعن ابن بكير عن الصادق
عليه السلام قال يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل ووصيته وصدقته وان لم يحتلم والجواب الطعن في السند ...
الاصل المقام الثاني طلاق المجنون وقد نص الشيخ في النهاية على ان الولي ان يطلق عنه حيث قال ولا يجوز
لوليه ان يطلق عنه اللهم الا ان يكون فاسد العقل فانه والحال ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه وتبعه ابن
البراج وهو اختيار ابن الجنيد فانه قال ومن كان عقله يثوب اليه احيانا ويذهب احيانا فطلق في حال ثبوت عقله
... على السنة طلاقه ومن كان زائلا لا يثوب عقله لم يكن طلاقه طلاقا وان طالبته الزوجة بفراقه
وكان عند عقد النكاح قد صحت حاله لم يكن لها ذلك وان كانت الحال عادته او متزايدة طلق عليه
الامام او خليفته او ولي العقد وقال علي بن بابويه واما المعتوه فاذا اراد الطلاق طلق عنه
وليه وقال ابن ادريس وجماعة لا يجوز للولي ان يطلق عنه والحق ما قاله الشيخ لنا ان الحاجة قد
تشتد اليه وتدعو الضرورة الى ايقاعه وهو متعذر من المجنون لبطلان التصرف عنه فلو لم
يسوغ للولي ذلك لزم الضرر الدائم على المجنون وعلى الزوجة ايضا وهو منفي بالاجماع ولقوله

لا يضر ولا اضرار في الاسلام وبما رواه ابو خالد القماط في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل الاحمق
الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه قال ولم لا يطلق هو قلت لا يؤمن ان هو طلق ان يقول غدا لم اطلق او لا يحسن
ان يطلق قال ما ارى وليه الا بمنزلة السلطان وروى الصدوق عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال سالته عن
طلاق المعتوه الزايل العقل ايجوز فقال لا وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلم انه سئل عن المعتوه يجوز طلاقه
فقال ما هو فقلت الاحمق الذاهب العقل فقال نعم قال ابن بابويه يعني اذا طلق عنه وليه فاما ان يطلق هو فلا وما رواه
صفوان بن يحيى عن ابي خالد القماط قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل يعرف راسه مرة وينكره اخرى
يجوز طلاق وليه عليه قال ما له هو لا يطلق قلت لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه ان طلق اليوم ان يقول
غدا لم اطلق فقال ما اراه الا بمنزلة الامام يعني الولي احتج ابن ادريس بقوله عليه السلم الطلاق بيد من اخذ
بالساق والجواب لو سلمنا ثبوت الخبر كان مخصوصا بما قلناه من الاحاديث الصحاح معا تقدم **مسئلة** قال الشيخ في
ط الاستثناء بمشية الله تعالى يدخل في الطلاق والعتاق وهو كأن يقول انت طالق ان شاء الله او انت حر
ان شاء الله او علقهن بصفة اذا دخلت الدار فانت طالق ان شاء الله واذا دخلت الدار فانت حر ان شاء الله
وان كان الطلاق والعتق بصفة لا يصح عندنا وفي اليمين بهما وفي الاقرار وفي اليمين بالله فيوقف الكلام
ومن خالفه لم يلزمه حكم ذلك لاصالة البراءة وثبوت العقد واذا عقب كلامه بلفظه ان شاء الله في هذه
المواضع فلا دليل على زوال العقد في النكاح او العتق ولا على وقوع حكم يمينه فمن ادعى خلافه فعليه الدلالة
وروى ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وآله قال من حلف على يمين فقال في اثرها ان شاء الله لم يحنث فيما حلف عليه وهو على العموم
في كل الايمان بالله وبغيره وقال في كتاب الايمان من الخلاف لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب
وبه قال مالك وقال ابو حنيفة يدخل في اليمين بالله وبالطلاق والعتاق وفي النذر وفي الاقرار دليلنا ان ما
ذكرناه مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل وقال ابن ادريس لا يدخل الاستثناء بمشية الله تعالى
عندنا بغير خلاف بين اصحابنا معشر الامامية الا في اليمين بالله حسب لانه لا احد من اصحابنا قال وجعله
مجاهرة بقديم على ان رجلا اقر عند الحاكم بمال لرجل اخر وقال بعد اقراره ان شاء الله لا يلزمه ما اقر به
فاما شيخنا ابو جعفر فمحجوج بقوله فانه رجع عما قاله في كتاب الطلاق من الخلاف وما قاله في كتاب الايمان
في المسئلة الاولى اختار مذهب ابي حنيفة وفي الثانية مذهب مالك ثم استدل على صحة المسئلتين ولعمري ان
الادلة لا تنافي مع التحقيق ان نقول ان مقصود الشيخ في المسئلة الاولى في دخوله الطلاق والعتق لا يقال [illegible]
فيبطل الايقاع ولو لم تقبله كان الاستثناء باطلا ويكون الطلاق والعتق ماضيين وهو باطل اجماعا
بان مقصوده في المسئلة الثانية بعدم دخوله فيهما انه لا يرتفع حكم الطلاق والعتاق ويبطلان معه فلا يبقى

الذاهب ح

نفاح ح

المجلس مع صحتها امكان وقال ابن الجنيد اذا قال الرجل لامراته انت طالق ان شاء الله وكان قوله ذلك الى قصد
والشرايط التي يقع معها الطلاق مستوفاة وقع ولم يجزه ما لا يجزي الا السنة وفي رواية مارية والظاهر انه قصد
انه متى قصد بذلك الشرط لم يقع وان قصد التبرك او المبالغة في الايقاع صح وليس بعيدا من الصواب **مسئلة**
لو طلقها واحدة او اثنتين ثم تزوجت بغيره ودخل بها وكان التزويج دائما هدم الطلاق الاول عند الشيخ في الخلاف
والنهاية والطلاق في المبسوط وبه قال ابن البراج وابو حمزة وابن ادريس ونقلا عن بعض اصحابنا انه لا يهدم
كما قلنا في الثلاث الطلاق فاذا تقرر هذا فمعنى الهدم ان الزوج اذا طلق زوجته مثلا طلقة او طلقتين ثم خرجت من عدتها
تزوجت بالغير تزويجا دائما ودخل ثم طلقها او مات عنها ورجعت الى الاول بعقد جديد تبقى معه على ثلث
طلقات ولم يعد الطلقة السابقة في الثلث ومن منع الهدم هنا عد الطلقة السابقة على نكاح الثاني الذي
وتبقى معه بعد تزويجها ثانيا بها على طلقتين ولو كان طلقها طلقتين ثم تزوج الثاني ثم رجعت الى الاول بقيت معه
على طلقة على المذهب الثاني حتى انه لو طلقها واحدة حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره وعلى المذهب الاول الاعتبار
بالطلقتين السابقتين ولا يحرم عليه الا بعد طلاق ثلث مستانفة احتج الجمهور ونقلوا عدم الهدم عن علي عليه السلم قال
احتج الشيخ بما رواه من روايات اصحابنا والاكثر ان الزوج الثاني اذا دخل بها يهدم ما دون الثلث من الطلقة
والطلقتين وقد روي اصحابنا في بعض الروايات انه لا يهدم ثم ذكر خلاف الجمهور ثم قال دليلنا على الاول قوله
تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان فاخبر ان من طلق طلقتين كان له امساكها فالظاهر انه
امساكها بعدهما بين الطلقتين الا ما قام عليه الدليل والمعتمد في ذلك الاخبار التي ذكرناها في الكتاب الكبير وفي
اصحابنا من [illegible] قوله تعالى الطلاق مرتان الى
قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فاخبر تعالى ان من طلق طلقة بعد طلقتين لم تحل له الا بعد
زوج ولم يفرق بين ان يكون هذه الثالثة بعد الطلقتين بعد زوج او بعد الطلقتين بلا زوج وقال اذا طلقها
واحدة جاز له ان يرجع [illegible] هذا اخر كلامه رحمه الله فاما ما اعتمد في هذا الباب من الروايات
ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طلق امراته تطليقة واحدة ثم تركها حتى مضت عدتها
فتزوجت زوجا غيره ثم مات الرجل او طلقها فراجعها زوجها الاول قال هي عنده على تطليقتين باقيتين وفي الصحيح
عن [illegible] عن الصادق عليه السلم في امراة طلقها زوجها واحدة او اثنتين ثم تركها حتى تمضي عدتها فتزوجها غيره فيموت
او يطلقها فيتزوجها الاول قال هي عنده على ما بقي من الطلاق وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم نحوه
[illegible] عن عبد الحميد عن الكاظم عليه السلم قال اذا طلق الرجل المراة فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجها الاول ثم طلقها
فتزوجت رجلا ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها الزوج الاول هكذا ثلثا لم تحل له ابدا وهذه الروايات كلها

نع ح

على عدم الهدم ولان وطي الزوجة لم يشترط في اباحتها للزوج الاول للطلاق في الطلاق كالزوج الثالث بخلاف الثلث
فانه اثر في اباحة العقد ولانه لا يمكن ان العقد لكانا على الاول وهنا يمكن ان يقال وعليه فهي كما لو كان قبل ان يتزوج
وايضا الهدم والذي وطي الزوجة مستترة وما رواه رفاعة بن موسى النخاس في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طلق
امراته تطليقة واحدة فتبين منه ثم تزوجها اخر فطلقها على السنة فتبين منه ثم تزوجها الاول على كم هي عنده
قال هي على غير شيء ثم قال يا رفاعة كيف اذا طلقها ثلثا ثم تزوجها ثانية استقبل الطلاق فاذا طلقها واحدة
كانت على اثنتين وما رواه عبد الله بن عقيل بن ابي طالب قال اختلف رجلان في قضية علي وعمر في امراة طلقها
زوجها تطليقة او اثنتين فتزوجها اخر فطلقها او مات عنها فلما انقضت عدتها تزوجها الاول فقال عمر هي
على ما بقي من الطلاق فقال امير المؤمنين عليه السلم سبحان الله ايهدم ثلثا ولا يهدم واحدة وحمل الشيخ الروايات
الاولى على احد امور منها ان يكون الزوج لم يدخل بها او يكون غير بالغ او يكون متعة فان المتعة لا تحلل ولا
يهدم الاقوى الثلث ولا باس بهذا الجمع لاعتضاده باصالة الاباحة فانها بعد الزوج الثاني
ما نبه الله وعلى غير محل النزاع وكما تحصل بغيره بعد طلقتين كذلك ولانه قد وردت اخبار صحاح في ان
للزوج من العدد بعدم طلاق الزوج نفسه فلاده لغيره وان كنا لا نعول على هذه الاخبار والاقوى
ما اختاره الشيخ **مسألة** المنصوص في طلاق الاخرس الاشارة المفهمة او الكتابة ان عرفها
ذهب اليه الشيخ وابن الجنيد وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع وابوه في رسالته
والاخرس اذا اراد ان يطلق القى على امراته قناعا يرى انها قد حرمت عليه فاذا اراد مراجعتها
رفع القناع عنها يرى انها قد حلت له وجعله الشيخ وابن البراج رواية وقال ابن حمزة ما يكون حكم
النكاح اربعة واحد منها الذي يتبين الاخرس على وجه يفهم منه الطلاق او القا القناع على راسها
مع التخلية عنها فاذا اراد الرجعة كشف القناع عن راسها لنا ما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر قال سالت
الرضا عليه السلم عن الرجل يكون عنده المراة فصمت فلا يتكلم قال اخرس قلت نعم قال يعلم منه بغض لامراته
وكراهية لها قلت نعم ايجوز له ان يطلق عنه وليه قال لا ولكن يكتب ويشهد على ذلك قلت اصلحك الله
لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها قال بالذي يعرف به من فعله مثل ما ذكرت من كراهيته لها او بغضه لها
احتج الصدوق بما رواه السكوني عن الصادق عليه السلم قال طلاق الاخرس ان ياخذ مقنعتها ويضعها
على راسها ثم يعتزلها وكذا روى ابو بصير عن الصادق عليه السلم والجواب المنع من صحة السند اولا والحمل على ما اذا علم
بذلك الكتابة **مسألة** لا حكم للتحريم على ما تقدم ولا يقع به الطلاق اجماعا منا ووافق ابن الجنيد ثانيا
على انه لا يقع به بينونة لكنه قال فاما قوله حرام فان كان اراد الاخبار عن تحريم ما احل الله فقد كذب وان

الا الاستغفار وان اخرج القول مخرج اليمين بان يقول والله لا امرتك على نفسي ان كان كذا او انت والله
حرام كان عليه كفارة اليمين والوجه انه لا كفارة عليه وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله **مسألة**
اذا طلق الامة طلقة واحدة ثم اعتقت قال الشيخ في النهاية بقيت معه على تطليقة واحدة فان تزوجها بعد ذلك وطلق
الثانية لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وتبعه ابن البراج وهو المشهور عند علمائنا وقال ابن الجنيد فان
عتقت الامة قبل وقوع الطلاق الثاني بها انتقل حكم طلاقها الى حال الحرائر وكان على زوجها
ان اراد ابانتها بطلاق العدة ان يطلق تمة الثالثة وقال في كتاب الرجعة واذا طلق العبد
زوجته الامة طلاقا واحدا وقد وطئها في النكاح فعتقت وعتقا جميعا لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره بين
منه بطلاق بعد جماع وان اوقع عليها طلاقا واحدا بعد دخوله فعتقت او عتقا قبل انقضاء العدة
وايقاع الطلاق الثاني بها او بعدها كانت عنده على طلقتين باختيارنا لانه بعد الطلاق الاول
قد تعلق بها حكم التحريم بعد طلقة فلا يسقط هذا الاعتبار الا بالحاق المتجدد ولانه احوط
بخلاف الحرة السابقة على التطليقة الاولى لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال المملوك
اذا كانت تحته مملوكة فطلقها ثم اعتقها صاحبها كانت عنده على واحدة وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق
عليه السلم في العبد يكون تحته الامة فطلقها تطليقة ثم اعتقا جميعا كانت عنده على تطليقة واحدة
وغير ذلك من الروايات احتج ابن الجنيد بانها قبل الطلاق الثاني حرة طلقت واحدة فبقيت على اثنتين
كالحرة الاصلية وما رواه البيهقي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سالته عن حر مملوك طلق امراته ثم اعتقها
جميعا هل تحل له مراجعتها قبل ان تتزوج غيره قال نعم والجواب المنع من المساواة فانها حال الرق
قد وجد نصف سبب التحريم ولا دلالة في الرواية لانها تضمنت الرجعة ولا يلزم منه انه طلقها واحدة او اثنتين
طلقها واحدة فانه حينئذ يجوز له مراجعتها قبل ان تتزوج **مسألة** المشهور ان البينونة للزوج
عبدا او حرة او امة غيره كان الطلاق بيد العبد فاذا طلق جاز وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد لا يجوز
طلاق مملوك لان طلاق المملوك الى سيده قال ابن الجنيد طلاق العبد الى مولاه سواء كانت زوجته
امة للمولى او امة غيره او حرة باذنه تزوج ام بغير اذنه لنا عموم قوله عليه السلم الطلاق بيد من اخذ
بالساق والحديث الصحيح وما رواه الصدوق عن محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلم قال طلاق العبد اذا تزوج
امراة حرة او تزوج وليدة قوم اخرين الى العبد وان تزوج وليدة مولاه كان هو الذي يفرق بينهما ان شاء
او يطلقها وان شاء نزعها منه بغير طلاق احتجوا بما رواه الصدوق عن زرارة عن الباقر والصادق عليهما السلم
قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت فان السيد كان زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد

حرب ... سئل عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء الى الطلاق والجواب انه محمول على ما اذا تزوج باذن مولاه
جمعا بين الادلة وقول ابي عقيل وابن الجنيد ليس عندي ببعيد من الصواب مسئلة المشهور
عند علمائنا ان الامة اذا طلقها الزوج طلقتين ثم اشتراها لم تحل له وطؤها بالملك الا بعد محلل
وقال الشيخ لا يجوز له وطؤها الا بعد زوج واصابة وقال بعض علمائنا ذلك لانها حرمت عليه
بالطلاق بحق الزوجية فلا يحل له وطؤها بالملك وروى ذلك في احاديثنا قال الاولى هو الصحيح عندنا
وعندهم وقال ابن الجنيد ولا باس عندي بالامة اذا عقد عليها نكاح ووقع بها طلاق من الزوج ثم
اشتراها ان يطأها بملك اليمين اذا لم يكن قد دخل بها لما اخبر بذلك عن امير المؤمنين عليه السلام انه
الحقها بالتي ينحها ... وقال ان امة طلقها ثم اشتراها فان فصح جواز وطئها بعد
طلقتين صار في المسئلة خلاف والاول لنا قوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وهو اتكال
وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت تحته امة فطلقها على السنة
فبانت منه ثم اشتراها بعد ذلك قبل ان تنكح زوجا غيره قال اليس قد قضى علي عليه السلام في هذا احلتها اية
وحرمتها اخرى وانا انهى عنها نفسي وولدي وعن بريد بن معاوية العجلي عن الصادق عليه السلام في الامة
يطلقها تطليقتين ثم يشتريها قال لا حتى تنكح زوجا غيره والاخبار في ذلك كثيرة احتج بما رواه ابو بصير
في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل كانت تحته امة فطلقها طلاقا بائنا ثم اشتراها بعد قال
يحل له فرجها من اجل شرائها والحر والعبد في هذه المنزلة سواء والجواب ان الطلاق البائن يصدق
في الواحدة كالخلع والمباراة مسئلة اذا طلق المدخول بها ثم راجعها في العدة جاز له طلاقها بائنا
من غير جماع لكن لا يسمى طلاق العدة وهو قول اكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل لو طلقها من غير جماع بتدليس
مواقعة بعد المراجعة لم يجز ذلك لانه طلقها من غير ان ينقضي الطهر الاول ولا ينقضي الطهر الاول الا بتدنيس
المواقعة بعد المراجعة واذا جاز ان يطلق التطليقة الثانية بلا طهر جاز ان يطلق كل تطليقة
بلا طهر ولو جاز ذلك لما وضع الله الطهر ولو طلقها ثم خرج الى سفر فاشهد على رجعتها شاهدي
عدل وهو غائب عنها في سفره ثم طلقها وهو في سفره لم يجز ذلك لانا انما بعد الرجعة نصير زوجة
فعليه طلاقها وما رواه عبد الحميد عن ابي محمد ... في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق
امرأته واشهد على الرجعة ولم يجامع ثم طلق في طهر اخر على السنة اتثبت التطليقة الثانية بغير جماع
قال نعم اذا هو اشهد على الرجعة ولم يجامع كانت التطليقة ثابتة وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال سالت
الرضا عليه السلام عن رجل طلق امرأته بشاهدين ثم راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة حتى طهرت من حيضها

فان كان قد دخل بها

الجيد

طلقها على طهر بشاهدين ايقع عليها التطليقة الثانية وقد راجعها ولم يجامعها قال نعم احتج بما
رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال المراجعة في الجماع والا فانما هي واحدة والجواب المراد به نكرة الطلاق ق
العدة لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته عن الرجعة بغير جماع تكون رجعة قال
نعم قال ابن حمزة ما يكون في حكم الطلاق اربعة اشياء الكتابة من الاخرس
ومن الغائب باربعة شروط ان يكتب بخطه ويشهد عليه ويسلم الى شاهدين ولا ينكر فيطلق حتى يقيما الشهادة
وجعل المطلقة والشيخ لم يشترط ذلك كله وهذا البحث ساقط عنا لانه لا يجوز الطلاق بالكتابة من الغائب
والحاضر معا قال الشيخان المفقود اذا بعث السلطان في طلبه اربع سنين ولم يعرف
له خبر البتة ولا ولي ينفق عليها امرها السلطان بعدة الوفاة ثم تزوج بعد ذلك ان شاءت ولم يذكر الطلاق
وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد وانما يتربص بعد اربع سنين وكان له ولي حضر
السلطان وامره بالنفقة عليها من مال المفقود او من مال وليه فان انفق والا امر السلطان بان يطلقها فان زواج
طلقها وقع طلاقه موقع طلاق زوجها وان لم يطلق امرها ولي المسلمين ان تعتد فاذا خرجت من العدة حلت للازواج
فان جاء الزوج وهي في العدة فهو احق بها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين فان انقضت عدتها قبل ان
يجيء او يراجع فقد حلت للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع الا انه قال اذا امتنع الولي ان يطلق اجبر
الوالي على ان يطلقها فيصير طلاق الوالي طلاق الزوج فان لم يكن له ولي طلقها السلطان واعتدت اربعة
اشهر وعشرة ايام وقال ابن حمزة وان لم يجد له خبر الموت ولا حيوة امر الحاكم بعد انقضاء اربع سنين ولي
الغائب بتطليقها فان لم يكن له ولي طلقها الحاكم فاذا طلقها اعتدت منه عدة الوفاة فان رجع قبل انقضاء
العدة كان املك بها وان رجع بعد انقضائها لم يكن له عليها سبيل وهو المعتمد لنا ما رواه الصدوق في كتاب
من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن بريد بن معاوية العجلي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن المفقود كيف
يصنع امرأته فقال ما سكتت عنه وصبرت فخل عنها وان هي رفعت امرها الى الوالي اجلها اربع سنين ثم
يكتب الى الصقع الذي فقد فيه فيسأل عنه فان خبر عنه بحياة صبرت وان لم يخبر عنه بحياة حتى تمضي الاربع
سنين دعا ولي الزوج المفقود فقيل له هل للمفقود مال فان كان له مال انفق عليها حتى يعلم حياته من موته
وان لم يكن له مال انفق عليها فان فعل فلا سبيل لها الى ان تتزوج ما انفق عليها وان ابى ان ينفق عليها اجبره
الوالي على ان يطلق تطليقة في استقبال العدة وهي طاهر فيصير طلاق الولي طلاق الزوج فان جاء زوجها
قبل ان تنقضي عدتها من يوم طلقها الولي فبدا له ان يراجعها فهي امرأته وهي عنده على تطليقتين وان انقضت
العدة قبل ان يجيء ويراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل له عليها ورواه ابن بابويه في الحسن عن بريد بن

حوه عن الصادق عليه السلام وروى محمد بن يعقوب في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه
سئل عن المفقود فقال المفقود اذا مضى له اربع سنين بعث الوالي او يكتب الى الناحية التي هو غائب
فيها فان لم يوجد له اثر امر الوالي وليه ان ينفق عليها فما انفق عليها فهي امرأته قال قلت فانها تقول
اريد ما تريد النساء قال ليس لها ذلك ولا كرامة فان لم ينفق عليها وليه او وكيله امره ان يطلقها وكان
ذلك عليها طلاقا وقد علم ان الموت لم يثبت والاصل بقاء ما كان على ما كان وعصمة الزوجية قد كانت
ثابتة فلا تزول الا بأمر شرعي من موت او طلاق واحتج الآخرون بما رواه محمد بن يعقوب في كتابه عن سماعة
قال سألته عن المفقود وذكر ما دل على انها تعتد بعد تطلبه من الامام اربع سنين باربعة اشهر وعشرا
فان لم يوجد له خبر فان قدم زوجها بعد انقضاء عدتها فليس له عليها رجعة وان قدم وهي في عدة
اربعة اشهر وعشرا فهو املك برجعتها ولانها تعتد عدة الوفاة فلا تحتاج الى الطلاق والجواب
الطعن في السند فان المسئول مجهول وفي الطريق عثمن بن عيسى وزرعة وسماعة وفيهم قول ولا حجة بعد
ذكرهما فان الامر بالاعتداد لا ينافي الطلاق وعدة الوفاة جعلت احتياطا لظن الموت ولهذا
ح قال الشيخان ان جاء زوجها وهي في العدة او قد قضتها ولم تتزوج كان
املك بها من غير نكاح مستانف بل بالعقد الاول عليها وتبعهما ابن البراج وهو قول الشيخ في الخلاف ايضا
وللشيخ قول آخر في المبسوط انه اذا جاء وقد خرجت من العدة فقد ملكت نفسها ولا سبيل للاول ان جاء
عليها وهو اختيار ابن حمزة وابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال اذا خرجت من العدة
حلت للازواج فان جاء الزوج وهي في العدة فهو احق بها وكانت تعتد على تطليقتين باقيتين فان انقضت
عدتها قبل ان تنكح او يراجع فقد حلت للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع واختار ابن حمزة وابن ادريس
قول الشيخ في المبسوط والوجه ان نقول ان طلقها الولي ثم حضر الزوج بعد خروج العدة فلا سبيل له عليها
وان اعتدت بامر الامام من غير طلاق ثم حضر الزوج بعد انقضاء العدة كان املك بها لانا على الاول انه طلاق
شرعي تعقبه العدة وقد خرجت فلا سبيل للزوج في الرجعة عليها بعدها وعليه دلت الروايات وعلى الثاني
اذا امرها بالاعتداد بناء على الظن بوفاته وقد ظهر بطلان الظن فلا اثر لتلك العدة والزوجية باقية لبطلان
الحكم بالوفاة ولا لاصحة النكاح الثاني ظاهرا في نظر الشرع وعدم التفات الشارع الى العقد الاول بعد التزوج ع
ثانيا لا وجهنا فسخ النكاح الثاني احتج الشيخ بانها حصنت في الظاهر ثم قد ظهر بطلان الحكم بالعدة فكانت
للزوج احق بها وعلى الثاني ان الشارع حكم بالبينونة ولهذا امرها بالعدة فاذا خرجت سقط اعتبار
نكاح الاول في نظر الشرع ولهذا يجوز لها العقد على من شاءت بلا خلاف فلو بقي للاول اعتبار لم يصح

العقد

العقد الثاني والجواب انما يظهر بطلان الحكم على تقدير عدم الطلاق اما على تقديره فلا ولهذا حكم الشارع
بان الطلاق من الولي كطلاق الزوج ولو راجع الزوج بعد الخروج من العدة لم يلتفت اليه فكذا هنا ولما
حكم الشارع بالبينونة فانا نحق الظاهر وقد تبين بطلانه قال الشيخ في الخلاف اذا قال لها
في طهر لم يجامعها فيه انت طالق للبدعة وقع طلاقه في الحال وقوله للبدعة لغو لانه ان نوى انها طالق اذا
حاضت فانه لا يقع اصلا لانه علقه بشرط ثم قال بعد ذلك قال لها انت طالق طلاق الحرج فانه لا يقع به وقوله
لان قوله حرج معناه اثم والطلاق في السنة لا يكون فيه اثم فاذا ثبت ان فيه اثما كان بدعيا وطلاق البدعة
لا يقع عندنا على ما مضى ويجمع بين الحكمين مشكل والوجه في الاول عدم الوقوع لان البدعي لا يقع بل ولا يتصور
ثبوته هنا وعن الثاني بعدم المراد فلا يقع ايضا قال الشيخ في الخلاف اذا قال طلقي نفسك
ثلاثا فطلقت واحدة لم يقع والوجه عندي وقوع الواحدة لان الاذن في الثلث يستلزم الاذن في الواحدة
قطعا واذا فعل الوكيل بعض المأمور به لا يجب عليه فعل باقي الفعل كالوكيل احتج بانها قد خالفته فلا
يقع والجواب المنع من المخالفة بل فعلت بعض ما امرها به وبعض المأمور به مأمور به فقد امتثلت ما امرت
قال الشيخ في الخلاف لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا وقعت
عند الشافعي واحدة وعند مالك لا تقع وهو مذهبنا والوجه وقوع الواحدة فانها اذا طلقت فقد
طلقت واحدة فيقع الامتثال قال ابن الجنيد فاذا صح الوطء في تحليل من زوج حر
او عبد بالغ او مراهق وان لم يبلغ مسلم او ذمي ثم بانت المرأة منه بطلاق او موت عنها حل للزوج الاول ان
يراجعها وهو يشعر بالصحة وطئ المحلل وقال الشيخ في الخلاف اذا وطئها الزوج الثاني في حال يحرم وطؤها
بان يكون محرما او هي محرمة او كان صائما او هي صائمة او كانت حائضا او نفساء فانها لا تحل للاول وبه
قال مالك وقال الشافعي وجميع الفقهاء انها تحل للاول وهو قوي ثم استدل بان التحريم معلوم ولا دليل
على ان هذا الوطء محلل وقول النبي صلى الله عليه وآله حتى تذوق عسيلته يدل عليه لانه انما اراد بذلك
ذوقا يكون مباحا لان النبي صلى الله عليه وآله لا يبيح المحرم وايضا فانه محرم عليه هذا الوطء ومنهي
عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه ولان الاباحة تعلقت بشرطين بالنكاح والوطء ثم ان النكاح اذا
كان محرما لا يحل للاول فكذلك الوطء وقال في المبسوط اذا اصابها الزوج الثاني في حال يحرم عليه لعارض
مثل ان يكون احدهما محرما او صائما او يكون حائضا او نفساء فقد حلت للاول وقال بعضهم لا يبيحها
للاول وهو قوي عندي لكونه منهيا عنه والنهي يقتضي فساد المنهي عنه وهذا يدل على تردده في ذلك و
الوجه عندي الاباحة لنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره جعل غاية التحريم نكاح الغير وقد حصل

ومطلق النكاح اعم من النكاح في وقت يباح فيه او يحرم والحكم معلق على المطلق ولانه وطئ في نكاح صحيح
قبله فوجب ان يحصل به الاحلال كما لو وطئها وقد ضاق عليه وقت الصلاة ولمنع علم التحريم بعد
النكاح الثاني وارادة المباح من المنازع وتعليق الرجعة على مطلق النكاح الشامل للمحرم لا يقتضي
الجهة المحرم والنهي انما يدل على الفساد في العبادات والفرق بين تحريم النكاح وتحريم الوطء ظاهر ولانا
على اشتراط النكاح الصحيح محل وفاق المنازع قال الشيخ في الخلاف اذا قال لها
انت مطلقة لم يكن صريحا في الطلاق فان قصد بذلك انها مطلقة الان ولم ينو شيئا وقال في المبسوط
عندنا ان قوله انت مطلقة اخبار عما مضى فقط فان نوى به الايقاع في الحال قال الاقوى ان نقول
انه يقع به والوجه ما قاله في الخلاف لنا ان الاصل بقاء النكاح فلا يزول الا بما ثبت شرعا تاثيره
فيه يجوز ان يجعل الامر اليها في طلاق نفسها وقال الشيخ في المبسوط فان اراد
ان يجعل الامر اليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من المذهب وفي اصحابنا من اجاز لنا انه فعل يقبل النيابة
والمحل قابل فجاز كما لو وكل غيرها من النساء او وكلت في طلاق غيرها قال الشيخ
في المبسوط لو قال لها انت طالق طلقة قبلها طلقة فعندنا لا يقع واحدة والوجه عندي انه لا يقع بها
شيء لانه قصد طلقة بعد طلقة لم تقع فلا يقع المشروط بها قال الشيخ في المبسوط
لو قال انت طالق نصف طلقة لم يقع وتوقف بعض متاخري اصحابنا من حيث ان الصيغة ليست
واضعة للقصد وليس بجيد والوجه ما قاله الشيخ لانه قصد طلاقا فاستعمل ولا يصح في تبعيض الطلاق
قال الشيخ في المبسوط لو قال لاربع زوجات اوقعت بينكن اربع طلقات طلقن
وليس بمعتمد لبعض من شبه الانشاء المنقول وهو قوله انت طالق المشهور ان تعيين
المطلقة شرط في صحة الطلاق فلو كان له اكثر من زوجة فقال احداكن طالق او احدى زوجاتي طالق كان باطلا
اختاره السيد المرتضى والشيخ في [illegible] وللشيخ قول اخر ان طلاقه يصح واختاره ابن البراج ايضا لنا اصالة بقاء
عصمة النكاح فلا يزول الا بسبب شرعي ولم يثبت الطلاق في سببا ينبني على الاصل اذا عرف هذا فلو قلنا
بالصحة فابتداء العدة قال الشيخ في ط قال قوم من حين البيان لا من حين اللفظ لانه انما علق الطلاق في تعلقه
فاذا عينه حكمنا بوقوعه حين التعيين وقال الاخرون من حين التلفظ بالطلاق قال وهو الاقوى عندنا لانه لا
وقع وانما في البيانات عنها وقال بعضهم الطلاق من حين اللفظ والعدة من حين التعيين والوجه عندي
الاول لان ايجاب العدة بعد زوال الحل والطلاق ثابت في الحال لا من تعيين قال الشيخ في [illegible] المراهق
يحصل بوطئه التحليل وكذا في [illegible] قال ابن الجنيد لعموم قوله حتى تنكح [illegible] وشرط ابن حمزة البلوغ

والتقدير [illegible]

الفصل الثاني في الخلع الخلع ليس واجبا على الاشهر بين الاصحاب وقال
الشيخ في [illegible] انما يجب الخلع اذا قالت المراة لزوجها اني لا اطيع لك امرا ولا اقيم لك حدا ولا اغتسل
لك من جنابة ولا اوطئن فراشك من تكرهه ان لم تطلقني فمتى سمع منها هذا القول او علم من حالها عصيانه
في شيء من ذلك وان لم تنطق به وجب عليه خلعها وتبعه ابو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن زهرة لنا
الاصل براءة الذمة من وجوب الخلع احتج بان النهي عن المنكر واجب وانما يتم بهذا الخلع فيجب والجواب المنع
من المقدمة الثانية والظاهر ان مراد الشيخ بذلك شدة الاستحباب واختلف علماؤنا
في الخلع هل يقع بمجرده لم يشترط اتباعه بالطلاق قال ابن الجنيد بالاول فقال وليس عليه ان يقول لها قد
طلقتك اذا قال لها قد خلعتك او اجبتك الى ما سألتك وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل وشيخنا المفيد و
الصدوق وسلار وابن حمزة ونقل السيد المرتضى [illegible] وقوعه مجردا عن الطلاق وقال الشيخ في ط والخلع
بمجرده لا يقع فلا بد من التلفظ بالطلاق على الصحيح من المذهب وفي اصحابنا من قال لا يحتاج الى ذلك وفي
الاستبصار والتهذيب الذي اعتمده في الباب وافتي به ان المختلعة لا بد فيها من ان تتبع بالطلاق
وهو مذهب جعفر بن سماعة والحسن بن سماعة وعلي بن رباط وابن حذيفة من المتقدمين ومذهب علي
بن الحسين من المتاخرين ثم قال الباقون من فقهاء اصحابنا المتقدمين فلست اعرف لهم فتيا في العمل به
ولم ينقل منهم اكثر من الروايات التي ذكرناها وامثالها ويجوز ان يكونوا رووها على الوجه الذي
نذكره فيما بعد وان كان فتياهم وعملهم على ما قلناه وتبعه ابن البراج في المهذب وابن ادريس وهو
الظاهر من كلام ابي الصلاح والمعتمد الاول لنا ما رواه في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا يحل
خلعها حتى تقول لزوجها والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولا اغتسل لك من جنابة ولاوطئن فراشك
ولا اوذنن عليك بغير اذنك وقد كان الناس يرخصون فيما دون هذا فاذا قالت المراة ذلك لزوجها
حل له ما اخذ منها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وقال يكون الكلام من
عندها وقال لو كان الامر الينا لم نجز طلاقا الا للعدة وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام
قال المختلعة التي تقول لزوجها اخلعني وانا اعطيك ما اخذت منك فقال لا يحل له ان ياخذ منها شيئا حتى
تقول والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولآذنن في بيتك بغير اذنك ولاوطئن فراشك غيرك فاذا
فعلت ذلك من غير ان يعلمها حل له ما اخذ منها وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها وكانت بائنا بذلك و
كان خاطبا من الخطاب وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام الى ان قال فاذا قالت لزوجها حل له خلعها
وحل لزوجها ما اخذ منها وكانت على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وعن زرارة ومحمد بن مسلم

الشيخ
شك

عن الصادق عليه السلام قال الخلع تطليقة بائنة وعن زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال فاذا فعلت ذلك فهي
املك بنفسها من غير ان يسمى طلاقا وفي الصحيح عن محمد بن اسماعيل بن بزيع قال سالت ابا الحسن الرضا عليه السلام
عن المراة تباري زوجها او تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك او
هي امراته ما لم يتبعها بالطلاق فقال تبين منه فان شاء ان يرد اليها ما اخذ منها وتكون امراته فعل
فقلت له قد روي انها لا تبين حتى يتبعها بالطلاق قال ليس ذلك اذن خلع فقلت تبين منه فقال
نعم وروى الصدوق في الصحيح عن حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال عدة المختلعة عدة المطلقة
وخلعها طلاقها وهي تجزي من غير ان يسمى طلاقا احتج الشيخ بما رواه موسى بن بكر عن ابي الحسن الاول عليه السلام
قال المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت في عدتها ثم تاول الاخبار التي اوردناها من جانبنا بالحمل على التقية
لانها موافقة لمذهب العامة قال واستدل محمد بن الحسن بن سماعة وغيره بان قالوا قد تقرر انه لا يقع
الطلاق بشرط والخلع من شرطه ان يقول الرجل ان رجعت فيما بذلت فانا املك ببضعك وهذا شرط
فينبغي ان لا يقع به فرقة قال واستدل ايضا من ذهب الى مذهب ابن سماعة بما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام
قال ما سمعت مني يشبه قول الناس فيه التقية وما سمعت مني لا يشبه قول الناس فلا تقية فيه والقول
بان الخلع يقع به بينونة يشبه قول الناس فينبغي ان يكون محمولا على التقية ثم استدل على ارادة التقية
بما رواه سليمان بن خالد قال قلت ارايت ان هو طلقها ايجوز عليها قال ولم يطلقها وقد كفاه الخلع ولو كان
الامر الينا لم يجز طلاقا والجواب عن الاول ان في طريق الحديث طعنا فان موسى بن بكر واقفي وفي طريقه
ايضا علي بن فضال وهو ايضا فطحي ومع ذلك فلا صريح للرواية على مطلوبه والحمل على التقية ممنوع والموافقة
لمذهب العامة لا توجب ذلك وعدم وقوع الطلاق بشرط لا ينافي وقوع الخلع به اذا عند من يجعله طلاقا
مسلما لكن نمنع كون ما ذكره شرطا لانه جزء من الخلع فان معنى الخلع ذلك ورواية ابن خالد لا دلالة فيها
قال الشيخ في ط وهذا الصحيح من مذهب اصحابنا ان الخلع بمجرده لا يقع ولا بد معه
من التلفظ بالطلاق وفي اصحابنا من قال لا يحتاج معه الى ذلك بل نفس الخلع كاف فيه الا انهم لم يبينوا انه
طلاق او فسخ وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية الخلع اذا تجرد عن لفظ الطلاق بانت به المراة
وجرى مجرى الطلاق في انه ينقص من عدد الطلاق وهذه فائدة اختلاف الفقهاء في انه طلاق او فسخ
لان من جعله فسخا لا ينقص به من عدد الطلاق شيئا فتحل وان خالعها مائة وهو قول ابن الجنيد ايضا وقال
الشيخ متفرعا على القول بوقوعه بمجرده فالاولى ان يكون فسخا لا طلاقا والمعتمد ما ذهب اليه السيد المرتضى وابن الجنيد
لنا ما روي ان ثابت بن قيس لما خلع زوجته بين يدي النبي صلى الله عليه وآله لم يامره بلفظ الطلاق فلما

خالعها

خالعها قال له رسول الله صلى الله عليه وآله اعتدي ثم التفت الى اصحابه فقال هي واحدة ومن طريق الخاصة ما تقدم من الروايات
في قول الصادق عليه السلام وكانت تبين منه على تطليقة بائنة وقوله عليه السلام وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها
وقوله عليه السلام وخلعها طلاقها الى غير ذلك من الاخبار ولان الزوج انما يملك الطلاق دون الفسخ وليس عقد
النكاح قابلا للتقايل احتجوا بانها فرقة عريت عن صريح الطلاق ونيته فكانت فسخا كسائر الفسوخ والجواب
المنع من استبعاد ذي مساواته للطلاق وقد دل الحديث عليه فيجب المصير اليه المشهور عند علمائنا
ان الخلع لا يفتقر الى السلطان بل يجوز بغيره وقال ابن الجنيد ولا يكون ذلك الا عند سلطان قيم بامر المسلمين
لنا انه عقد معاوضة فلم يكن من شرطه الحاكم كسائر العقود ولانه طلاق على ما تقدم فلا يشترط فيه السلطان احتج
بما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال ولا يكون ذلك الا عند سلطان ولانه تعالى قال فان خفتم الا يقيما
حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وهذا خطاب للحكام والجواب عن الاول بالحمل على الاستحباب
وعن الثاني ان الخطاب مع الازواج وعلى انه يجوز التخصيص لدليل وقد تقدم المشهور
ان للمراة الرجوع في البذل ما دامت في العدة فاذا رجعت كان له الرجوع في النكاح قال الشيخ في يه ويكون
تطليقة بائنة لا يملك رجعتها اللهم الا ان ترجع المراة فيما بذلته من مالها فان رجعت في شيء من ذلك كان له
الرجوع ايضا في بضعها ما لم تخرج من العدة فان خرجت من العدة ثم رجعت في شيء مما بذلته لم يلتفت اليها
ولم يكن له ايضا عليها رجعة فان اراد مراجعتها قبل انقضاء عدتها اذا لم ترجع في ما بذلته او بعد انقضا سحا
كان ذلك بعقد مستانف ومهر جديد وهذا القول يعطي جواز رجوع المراة في البذل سواء اختار الرجل
او لا وهو على اطلاقه وقال ابن حمزة يجوز ان تطلقها الخلع وان تقيد المراة بالرجوع فيما افتدت به والر جل
بالرجوع في بضعها فان اطلقنا لم يكن لها بعد الرجوع بحال الا برضا الزوج وان قيدنا لم يخل اما لزمتها
العدة او لم تلزمها فان لزمتها جاز الرجوع ما لم تخرج من العدة فان خرجت منها او لم تلزمها العدة لم يمكن لها الرجوع
بحال الا بعقد جديد ومهر مستانف والمفيد لم يشترط في الخلع الى ان قال فان اجابته فليطلقها قال الحاضر خلعتك
على كذا وكذا درهم او دينار او كذا وكذا فان رجعت في شيء من ذلك فانا املك ببضعك فاذا قال الشاهد ذلك بمحضر
من رجلين مسلمين عدلين وهي طاهر من الحيض طهرا لم يقربها فيه بجماع فقد بانت منه ولم يكن له عليها رجعة فان
اختارت الرجوع اليه واختار هو ذلك جاز بعقد مستانف ومهر جديد وان لم تؤثر الرجوع اليه لم يكن له
عليها سبيل فان رجعت عليه في شيء مما تقرر بينه وبينها قبل خروجها من العدة كان له رجعتها وان كرهت ذلك وليس
في هذا دلالة على جواز رجوعها مطلقا الا بما اذا وقع الشرط في الخلع احتج الاصحاب بعموم قوله عليه السلام وليس له فيها
رجعة واحتج ابن حمزة بانها معاوضة فيتعين رضاهما ولانه باشرة كالخالع المرضي لم يترتب

الزوجة في العين سواء قلنا انه طلاق او انه يفتقر اليه لانتفاء التهمة قال ابن ادريس والى هذا القول
يذهب شيخنا ابو جعفر في الاستبصار قال ولنا في ذلك نظر وهو يرجع الى ما تردد من انتفاء سبب
التوارث وهو التهمة وما رواه محمد بن القسم الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا يرث المختلعة والمبا
والمستامرة من طلاقها من الزوج شيئا اذا كان ذلك منهن في مرض الزوج وان مات في مرضه لان العصمة
قد انقطعت منهن ومنه   قال سلار وشروط الخلع والمباراة شروط الطلاق الا
انهما يقعان بكل زوجة وقال ابن ادريس معنى قوله يقعان بكل زوجة من مدة انه بائن لا رجعة فيه ولطهر فيهما
سواء كان الخلع والمباراة مصاحبا للطلقة الاولى او الثانية لا مثل ما عدد البوائن ذكر ذلك قال وقال
الراوندي من اصحابنا اراد التمتع بها فانه هذا خطأ محض لان المباراة لا بد فيها من طلاق فالمتمتع بها لا
يقع بها طلاق وكلام ابن ادريس في تفسيره لا يعقل معنى وقول الراوندي مشكل ولو صح حمله على
ما ذكره صارت المسئلة خلافية والا فلا   قال الصدوق في المقنع ولا يحل
له من ماحتى ينقضي عدتها فاذا طلقها فليس لها متعة ولا سكنى ولا نفقة والجميع مبني
الكلام مشكل والوجه ان له الرجوع لانه طلاق بائن   قال الشيخ علي بن بابويه
في رسالته في المباراة وله ان يأخذ منها دون الصداق الذي اعطاها وليس له
ان يأخذ الكل وقال ابنه في المقنع ولا ينبغي له ان يأخذ منها اكثر من مهرها بل يأخذ منها
دون مهرها وهو الظاهر من كلام الشيخ في النهاية وابن ابي عقيل وبه قال ابن حمزة وسوغ المفيد
وسلار اخذ المهر كملا وهو اختيار ابن ادريس وهو الوجه لعموم فلا جناح عليهما فيما افتدت به
وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال المباراة يقول لزوجها لك ما عليك واتركني او
يجعل له من قبلها شيئا فيتركها الا انه يقول فان ارتجعت في شيء فانا املك ببضعك فلا يحل
لزوجها ان يأخذ منها الا المهر فما دونه ولان الاصل وانما منعناه من الزائد للاشتراك والكراهة
احتجوا بما رواه زرارة في الحسن قال المباراة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها
ما شئت او ما تراضيا عليه من صداق او اكثر وانما صارت المباراة يؤخذ منها دون المهر
والمختلعة يؤخذ منها ما شاء لان المختلعة تعتدي في الكلام وتتكلم بما لا يحل لها والجواب ان زرارة
لم يسنده الى امام ومع ذلك فلا دلالة فيها لان تسويغ اخذ ما دون المهر لا يمنع في
تسويغ اخذ المهر   المشهور ان للمراة ان ترجع في البذل في العدة وان لم يرجع
الزوج في البضع وقال ابن حمزة يجوز رجوعها فيما بذلت بشرطين الرجوع قبل انقضاء العدة و

وارادة الزوج الرجوع في البضع وقد سبق في باب الخلع   قال الشيخ في باب واذا استبصار الذي
اعمل عليه في المباراة انه لا يقع بها فرقة ما لم يتبعها بطلاق وهو مذهب جميع اصحابنا المحصلين من تقدم منهم ومن تأخر
وقال في ط ومن اصحابنا من جعل الخلع والمباراة لم يختلفوا في ان المباراة لا تقع الا بلفظ الطلاق واختلفوا في
الخلع فقال المحصلون منهم مثل ذلك وقال قوم منهم يقع بلفظ الخلع وقال نجم الدين ابو القسم جعفر بن سعيد في
مختصره ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الاكثر وهو يشعر بوجود خلاف فيه مع انه قال في الرابع ونفى
الفرقة في المباراة من التلفظ بالطلاق اتفاقا منا وفي الخلع على الخلاف لنا الاجماع وقد نقله الشيخ ونقل حجة
ولان الاصل بقاء النكاح وقد روى الشيخ حديثين عن الباقر والصادق عليهما السلام انها لا تقع من غير طلاق فيحمل على
التقية   قال الشيخ في ط اذا قال خالعتك على الف في ذمتك فقالت بل على الف في ذمة زيد
كان عليه البينة وعليها اليمين وقال ابن البراج عليها البينة وعليه اليمين والوجه الاول لانه مدع وهي منكرة ولها
البينة عليه واليمين عليها كغيرها من الدعاوى   قال الشيخ في ط الذي يقتضي مذهبنا
انه لو قال انه تزوج اربعة مهر يسمى لهن لكان المهر صحيحا ويقسم بينهن بالسوية وكذلك في الخلع ويكون العقد صحيحا ولزم
كل واحدة منهن حصتها بالسوية فاما الكتابة والبيع فينبغي ان يقول انه يقسط على قدر اثمانها او يقول الكتابة
فاسدة والبيع لان العوض فيه لكل واحدة مجهول وقال ابن البراج اذا كان للرجل امراتان يخالعهما على الف قسمت
الالف بينهما على قدر ما تزوجهما به من المهر والمعتمد ان نقول اذا تزوج اربع بمهر واحد قسم على قدر مهور الامثال
لانه كعوض العين في المبيع وكذا الكتابة والبيع وقول الشيخ بالبطلان للجهالة ضعيف لانه جعل الخلع المعلوم
في مقابل الجملة المعلومة فلا جهالة هنا كما لو اشترى ما ظهر استحقاق البعض وقول ابن البراج ضعيف جدا اذ لا اعتبار
بالمسمى في التقسيط الا ان يكون على وفق مهر المثل ويحتمل في الخلع وجه التقسيط على السوية او على نسبة مهور الامثال
من المتوفيات وابن ادريس وافق الشيخ في ط في الصداق وفداء الخلع   قال الشيخ رحمه الله
النشوز يكون ان يكره الرجل المراة وتريد المراة المقام معه ويكره مفارقتها ويريد الرجل طلاقها فيها وقال علي
بن بابويه في رسالته وقد يكون النشوز من قبل المراة لقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن
في المضاجع قال ابن ادريس هذا القول اقوى من الاول لظاهر القرآن والظاهر ان الشيخ قصد تفسير النشوز
بمقابل ما يتعلق بالمراة حتى يبين اباحة اخذ العوض على المقام معها لان القرآن قد نطق بالنشوز فيهما
معا فلا يرد قول ابن ادريس   الحكمان اللذان يبعثهما الحاكم في الشقاق قال في ط وتبعه
ابن البراج يجوز ان يكونا اجنبيين من الزوجين ويستحب ان يكون حكم الزوج من اهله وحكم المراة من اهلها
وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس بل يجب ان يكونا من اهلهما لظاهر القرآن احتج الشيخ بالاصل وبان المقصود

استرداع النظر وحالهما وفصل بحسب ما يراه صلاحا لهما وهو معنى مشترك بين الاجنبي والاهل والتخصيص بالاهل
من ترجيح الاغلب اذ الاغلب شمول الاهل على الشفقة بخلاف الاجنبي فلا يدل على نفيه عما عداه ولانه يجوز ان لم
يكن لهما اهل وكذا اذا كان لوجود المقتضي وكان القرابة ليست شرطا في الحكم وكان الوكالة فكان الامر بذكره ارشادا
واستحبابا وقول ابن ادريس لا يخلو من قوة قال الشيخ في ط الجواز في المبعوثين انهما تحكيم او توكيل
وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته وابنه الصدوق في مقنعه وابن البراج الجواز ان يحوز النظر لهم وابن ادريس
قال الاول وجعل الثاني رواية وكلاهما عندي جائز ويختلف ذكر ما بحيث في الخارج السهولة والظاهر وعدمها
الظاهر من قول اصحابنا ان الباعث للحكمين الحاكم وقال الصدوق في المقنع وابوه في الرسالة
يختار الرجل رجلا والمراة رجلا والاصل في ذكر ان البعث ان كان على سبيل التحكيم تولاه الحاكم وان كان على
سبيل التوكيل تولاه الزوجان قال الشيخ في ط الذي يقتضيه مذهبنا ان ذلك حكم لانهم رووا
ان لهما الاصلاح من غير استيذان وليس لهما الفرقة بالطلاق وغيره الا بعد الاستيذان ولو كان ذلك توكيلا
لكان ذلك تابعا للوكالة وبحسب شرطها وبه قال ابن ادريس وقال ابن البراج في المهذب وقد كنا
ذكرنا في كتابنا الكامل في الفقه في هذا الموضع انه على طريق التوكيل والصحيح انه على طريق الحكم لانه لو كان توكيلا
لكان ذلك تابعا للوكالة وبحسب شرطها والظاهر انه تحكيم كما قاله الشيخ وابن البراج لما تقدم ولقوله تعالى فابعثوا
حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما فخاطب الحكام بذكره دون الزوجين وحكم
الارادة وسماهما حكمين احتج ابن البراج بان البضع حق الزوج والمال حق المراة وليس لاحد الحكمين ان يتصرف
فيه الا بولاية عليهما او وكالة منهما وهما رشيدان فلم يكونا الا وكيلين والجواب لا امتناع في اثبات الولاية على الرشيد
عند امتناعه من اداء الحقوق كما يقضي الدين عنه اذا مطل المشهور انه ليس للحكمين التفريق
الا باذن الزوجين وقال ابن حمزة يبعث الحاكم حكما من اهله وحكما من اهلها لسد الامر فان جعل اليهما الاصلاح
والطلاق انفذا ما رايا صلاحا من غير مراجعة وان اطلق لهما القول وحضر الحكم الزوجين ولم يكن احدهما
مغلوبا على عقله وكان رايهما الاصلاح اصلحا من غير مراجعة وان كان رايهما التفريق بينهما بطلاق وخلع
لم يمضيا الا بعد المراجعة فان رضيا فذاك وان ابيا الزمهما الحاكم القيام بالواجب لنا ما رواه الحلبي في الحسن
عن الصادق عليه السلام قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستامرا الرجل والمراة ويشترطا عليهما ان شئنا جمعنا وان شئنا
فرقنا فان جمعا فجائز وان فرقا فجائز احتج ابن حمزة بما رواه سماعة قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل
فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ارايت ان استاذن الحكمان فقالا للرجل والمراة اليس قد جعلتما امركما
الينا في الاصلاح والتفريق فقال الرجل والمراة نعم فاشهدوا بذلك شهودا عليهما ايجوز تفريقهما عليهما قال نعم

لكن

ولكن لا يكون الا على طهر من المراة من غير جماع من الزوج والجواب انهما حاكمان فيمضي حكمهما في الطلاق كما في الصلح والجواب
منع صحة السند وعدم دلالته على محل النزاع اذ لا نزاع في ان مقتضى الحديث جواز استيذان الحكمان الرجل
والمراة في الصلح والتفريق وتمنع مساواة الطلاق للصلح قال ابن الجنيد وان كان
النشوز منهما ولم يرجعا بالوعظ من الوالي كان الذي يجب على الوالي امر الرجل بان يختار من اهله رجلا يثق
على المراة ولا عليه وكذلك يوصي المراة بان تختار من اهلها ويشترط الوالي والمرضي بحكم على الزوجين للحكمين
ان للمختارين جميعا ان يفرقا بينهما او يجمعا ان رايا ذلك صوابا وكذلك ان رايا انقطاع شروط بينهما لا يردها
كتاب ولا سنة ولا اجماع وعلى كل واحد من الزوجين التقابل ذلك والرضا به وانهما قد وكلا بما في ذلك
وبها فعلاه فهو جائز عليهما لم يخلو كل من المختارين لصاحبه فيعلم ذات نفسه ويشير عليه بالصواب
ثم يجتمعان فيحكمان عليهما وعلى الوالي ان يكون الحاكم الحكم اذا ما اخذ الزوجين بالعمل بذلك الا ان يكون
المختاران احدهما قد نحا ورشيا رشاء او رسم صاحبه له وهذا الكلام يعطي انه توكيل وانهما لهما ان
يفرقا وقد تقدم البحث فيها في الظهار قال الشيخ في ط لا
يصح الظهار من الكافر ولا التكفير وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال وكل مسلم من الاحرار وغيرهم اذا
كان بالغا مالكا للفرج ممنوعا من نكاح غيره ممن يملكه امامه اذا ظاهر من زوجته وكان صحيح العقل لزمه الظهار
فالتقييد بالاسلام يعطي اختياره لهذا المذهب وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ان الظهار يصح من الكافر وهو
الاقوى عندي لنا عموم الاية وان المقتضي موجود والمعارض وهو عدم تمكنه من التكفير لا يصلح للمانعية
لان وجود المقتضي هو اللفظ الصادر من اهله في محله ولما انتفاء المعارض فلمنع من كون التكفير غير ممكن بل
يمكنه ان يكفر بان يقدم الاسلام كما يقول في فروع العبادات فانه لا يصح طلاقه فيصح ظهاره كالمسلم احتج
الشيخ بان الكفارة لا تصح منه لانها عبادة تفتقر الى النية فلا يصح من الكافر كغيره من العبادات واذا لم يصح منه
التكفير بالرافع للتحريم لم يصح التحريم والجواب المنع المقدم بيانه ولو لم يصح منه العبادات لم يصح الحكم
بالتحريم والصحة لا يرجب منع كلما لو شبهها بعضو من اعضاء
الحكم ولو لم يصح منه مخالفة الزوج
من الظهر كقوله انت علي كيد امي او رجلها ونوى الظهار قال في ط في يكون ظهارا او عن ط فقال الظهار
الشرعي الذي ورد الشرع به ان يشبه الرجل جملة زوجته بظهر امه فيقول انت علي كظهر امي بلا خلاف بين
فاما اذا شبه زوجته بعضو من اعضاء الام غير الظهر مثل ان يقول انت علي كبطن امي او كراس امي او كرحم امي
او شبه عضوا من اعضاء زوجته بظهر امه مثل انه يقول فرجك او راسك او رجلك او ما اشبه هذا ولذلك في
قوله يدك علي كرجل امي او بطنك علي كبطن امي او فرجك علي كفرج امي وما اشبه ذلك ونوى الظهار كان ح

ذلك مظاهرا وتبعه ابن البراج في المهذب وابن حمزة في الوسيلة اذا قال الرجل انت علي كيد امي او كرجلها او شعرها
او شيء من اعضائها وقصد به الظهار لزمه حكمه وهو قول الصدوق في المقنع وقال السيد المرتضى ره ومما انفردت
الامامية القول بان الظهار لا يقع الا بلفظ الظهر ولا يقوم مقامه ما يتعلق بجزء من اجزاء الام او عضو اي
عضو كان وبه قال ابن ادريس وابن زهرة وهو الظاهر من كلام المفيد وابن ابي عقيل وابي الصلاح وسلار
لانهم فسروا الظهار بقول الرجل لزوجته انت علي كظهر امي او احدى المحرمات وقال ابن الجنيد وان قال لها
انت كامي لم يكن مظاهرا اذا لم يذكر ظهرها او المخصوص او جزء من اجزائها يريد به التحريم للوطي فان قال انت
علي كوجه امي لم يكن ظهارا والمعتمد ما قاله السيد المرتضى لنا ان الاصل الاباحة وعدم التحريم بشيء من الاقوال
خرج منه ما وقع فيه لفظ الظهر للاجماع ولان به يتحقق الظهار فيبقى الباقي على الاصل سالما عن المعارض فان الظهار
مشتق من لفظ الظهر للاجماع ولان الاشتقاق يقتضي ذلك وعلم بالبديهة بطلان الاسم المشتق من الظهر لعدم المشتق
منه وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر ع قال سألته عن الظهار فقال هو من كل ذي محرم اما او اختا
او عمة او خالة ولم يكن ذلك في يمين قلت فكيف قال يقول الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل
ظهر امي او اختي وهو يريد بذلك الظهار وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل
يقول لامرأته انت علي كظهر عمته او خالته قال هو الظهار وهو يدل على المساواة وكذا الجواب في الاول
بعد السؤال يدل على ان المعنى في ذلك لا غير ولان اللفظ الصريح الظهار المشتق من الظهر وصدق المشتق يستلزم
صدق المشتق منه وكما لا يقع في الطلاق غير صريحه عملا باصالة النكاح وعدم المزيل كذا هنا لاتحاد
العلة احتج الشيخ باجماع الفرقة وبانه اذا قال ما قلناه وفعل ما يجب على المظاهر كان احوط في استباحة الوطي
واذا لم يفعل كان مرتكبا لمحظور وبما رواه سدير عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي
كشعر امي او ككفها او كبطنها او كرجلها قال ما عنى ان اراد به الظهار فهو الظهار والجواب منع الاجماع وقد
سبق ذكر الخلاف والاحتياط معارض باصالة البراءة والحديث ضعيف السند جدا فان في طريقه
سهل بن زياد وهو ضعيف وعباس بن ابراهيم وهو مشترك ومحمد بن سليمان وهو مشترك بين الديلمي وهو ضعيف
ومحمد بن سليمان بن الجهم وهو مشكور واشتباه الراوي يطرق الضعف الى الرواية على ان الظاهر ان المراد
هو الاول لان الثاني من اصحاب سيدنا ابي محمد العسكري ع فبينه وبين الصادق عليه السلام بعد واما الديلمي
فان بينه وبين الصادق عليه السلام رجلين ابو سليمان وسدير فالاقرب ان يكون هو الراوي وان يكون كذلك
في الطريق ايضا ابو سليمان وقال ابن الغضائري انه كذاب غال روى عن الصادق ع ومع تطرق هذه
الوجوه من الضعف الى الرواية كيف يجوز التعويل عليها لا سيما في مقابلة ما يدل على ما قلناه

لو شبهها

لو شبهها بظهر امه من المحرمات فقال انت علي كظهر اختي او بنتي او عمتي او خالتي او بعض المحرمات عليه قال الشيخ
في المبسوط يكون مظاهرا وقال في الخلاف اختلفت روايات اصحابنا في ذلك والاظهر الاكثر انه يكون مظاهرا وبه
قال ابن بابويه في المقنع وقد روي انه لا يكون مظاهرا الا اذا شبهها بامه وهو اختيار ابن ادريس وابن الجنيد و
ابن ابي عقيل والصدوق والمفيد قالوا كما قال الشيخ في المبسوط وهو ايضا قول ابي الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة
وابن زهرة وهو المعتمد لنا ما تقدم في المسألة السابقة من الحديثين الصحيحين عن زرارة عن الباقر ع وعن جميل عن
الصادق عليه السلام ولانه شبهها بمحرمة عليه على التابيد فكان مظاهرا كما لو شبهها بامه ولاشتراك الكل في قول المنكر والزور
احتج الشيخ على القول الثاني بقوله تعالى ما هن امهاتهم ومقتضاه انصراف اللفظ الى التشبيه بظهر الام وهو يقتضي
الاختصاص بها فاذا عدل عنه لم يتعلق به ما اوجبه الشرع فيه وما رواه سيف التمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي قال فقال انما ذكر الله الامهات وان
هذا لحرام والجواب بعد تسليم المنع من الاختصاص بالامهات لانه تعالى قال وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا
وهو موجود في صورة النزاع فيجري مجراه والخبر لا يدل على المنع ونفيه اقوى ما يدل عليه انه ع ذكر الامهات وهذا
لا يدل على انتفائه عن غيره اطلق الشيخ في المبسوط والمفيد المحرمات فقالا اذا قال انت
علي كظهر امي او اختي او بنتي او عمتي او خالتي وذكر واحدة من المحرمات كان مظاهرا وكذا اطلق الصدوق في
المقنع وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن البراج في الكامل وسلار وابو الصلاح
وابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس لا يقع الا بالتشبيه في الظهر بالام خاصة دون باقي المحرمات
وقال الشيخ في ط اذا شبهها بامرأة تحرم عليه على التابيد غير الامهات كالمطلقة تسعا او الملاعنة امرأة او جدتها او خالتها
يكن مظاهرا بلا خلاف وان شبهها بمحرمة على التابيد من الامهات والجدات كالبنات وبنات الاولاد
والاخوات وبناتهن والعمات والخالات ذوي محارمنا انهن يجرين مجرى الامهات فاما النساء المحرمات عليه
بالرضاع او المصاهرة فالذي يقتضيه مذهبنا انهن لا يحرم المصاهرة ... ان الرضاع يحكم حكم من يحرم بالنسب
لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا يحرم بالمصاهرة ينبغي ان لا يكون به مظاهرا لانه لا دليل
عليه وقال ابن حمزة لو شبهها بواحدة من المحرمات نسبا او رضاعا وقع وقال ابن الجنيد والظهار يجعل
من تحرم عليه وطيها بالنسب والرضاع واقع كقول الرجل لامرأته انت علي كظهر امي او ابنتي او اختي او
ابنتها وقال ابن البراج في المهذب فان شبهها بامرأة محرم عليه على التابيد من الامهات كالبنات وبنات
الاولاد والاخوات واخواتهن وبناتهن والعمات والخالات فعندنا انهن يجرين مجرى الامهات فاما
النساء المحرمات عليه بالرضاع والمصاهرة فالظاهر انه لا يكون بهن مظاهرا والوجه عندي الصحيح اذا شبهها

بهن

لو شبهها

بالمحرمات على التأبيد سواء النسب والرضاع والمصاهرة للاشتراك في العلة وقد تقدم
باحدى المحرمات غير الام بغير لفظ الظهر كقوله انت علي كيد اختي او بنتي قال بعض علمائنا لا يقع وقال القاضي يقع
نقلهما ابن ادريس وقد تقدم البحث فيه مسئلة منع الشيخ في المبسوط من وقوع الظهار مع الشرط
ونقل في الخلاف عن بعض علمائنا انه كالطلاق لا يقع مع الشرط والصدوق اختاره في المقنع ووقوعه
مشروطا اختاره ابن حمزة وقال السيد المرتضى في الانتصار وابن البراج في كتابيه معا وسلار وابو الصلاح
وابن زهرة لا يقع الظهار بشرط وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وقال ابن ادريس هو الاظهر من اصحابنا
الذي تقتضيه اصول المذهب لانه لا خلاف بينهم ان حكمه حكم الطلاق ولا خلاف بينهم ان الطلاق لا يقع
اذا كان مشروطا قال وهو اختيار السيد المرتضى وشيخنا المفيد وجلة اصحابنا والوجه ما قاله الشيخ لنا
عموم القرآن فانه كما يتناول المطلق يتناول المشروط وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال الظهار
لا يقع الا على الحنث فاذا حنث فليس له ان يواقعها حتى يكفر فان جهل وفعل كان عليه كفارة واحدة يقع
وفي الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلام قال الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ثم يسكت
فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فاذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا ففعل وجبت عليه الكفارة
حين يحنث وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال الظهار على ضربين احدهما الكفارة
فيه قبل المواقعة والآخر بعده فالذي يكفر قبل ان يواقع فهو الذي يقول انت علي كظهر امي ولا يقول ان
فعلت كذا وكذا والذي يكفر بعد المواقعة هو الذي يقول انت علي كظهر امي ان قربتك احتج المانعون
بما رواه القسم بن محمد الزيات قال قلت لابي الحسن الرضا عليه السلام اني ظاهرت من امرأتي فقال لي كيف قلت
قال قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا قال لا شيء عليك ولا تعد وعن ابن بكير عن رجل من
اصحابنا عن رجل قال قلت لابي الحسن عليه السلام اني قلت لامرأتي انت علي كظهر امي ان خرجت من باب الحجرة
فخرجت فقال ليس عليك شيء فقلت اني قوي على ان اكفر فقال ليس عليك شيء فقلت اني قوي على ان اكفر
رقبة ورقبتين فقال ليس عليك شيء قويت او لم تقو وعن ابن فضال عمن اخبره عن الصادق عليه السلام
قال لا يكون الظهار الا على مثل موضع الطلاق والجواب الطعن في سند الاحاديث فان في طريق الاول
ابا سعيد الآدمي ويروي عن القسم بن محمد الزيات ولا يحضرني الآن حاله مع احتمال اختلال بعض شرائط الظهار
فانه عليه السلام لما سأله كيف قلت ذكر اللفظ مجردا عن باقي الشرائط كالحضور شاهدي عدل وغيره وكذا في
باقي الاخبار قال الشيخ ره لو شبه عضوا من اعضائها بعضو من اعضاء امه فقال
رجلك علي كرجل امي او بطنك علي كبطن امي او فرجك علي كفرج امي وما اشبه ذلك ونوى الظهار كان [illegible]

ذكر

ذكر مظاهرا وقال ابن الجنيد ان قال فرجك احرم علي من ظهر امي لم يكن مظاهرا لانه انما ظاهر من بعضها لا المطلق
بعض المرأة لا يلزم بالطلاق وقول ابن الجنيد لا بأس به واحتج الشيخ بالاشتراك مع الظهار في العلة والجواب المنع
مسئلة قال الصدوق وابن الجنيد لا يقع الظهار الا على موضع الطلاق وهو يعطي انه لا يقع الظهار
من المتمتع بها واختاره ابن ادريس وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا تزوج امرأة متعة فظاهر منها لم يلزمه حنث ولم يكن
كفارة لانه لو اراد ان يظاهر من امة او امرأته في نكاح الاعلان وقال السيد المرتضى في جواب مسائل اهل الموصل انه يلزم صح
نكاح المتعة ومن جملتها انها ليست زوجة ولا يلحقها حكم الظهار والعتاب بالتزام لحوق الظهار بها واختاره
ابو الصلاح وابن زهرة والوجه قول السيد المرتضى لنا عموم قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم والاحاديث
الدالة على تعليق الظهار بالمرأة لا يقال اطلاق النساء والمرأة انما ينصرف الى المتعارف المعهود بين الناس
وهو الدائم دون المنقطع لانا نقول نمنع انصراف الاطلاق الى ما ذكرتم ولهذا يصح التقسيم اليهما وهو علم
صدق المقسم عليهما ولان الاضافة قد تصدق مع ادنى ملابسة كما يقال لاحد حاملي الخشبة خذ طرفك وقولهم اذا
كوكب الخرقاء اضافه اليها لجد سيرها احتج الآخرون بان الظهار حكم شرعي يقف على مورده ولم يثبت مورده لا
في نكاح المتعة حكم مع اصالة الاباحة والجواب المنع من عدم الثبوت وقد بينا العمومات لا يقال قد روى
ابن فضال عمن اخبره عن الصادق عليه السلام ان الظهار مثل الطلاق لانا نقول انه ضعيف مرسل
مسئلة اختلف الشيخان في صحة ظهار الموطوءة بملك اليمين فقال الشيخ في موضع انه يقع سواء
كانت امة او مدبرة او ام ولد وتعالى في [illegible] على ما [illegible] وفي ط روى اصحابنا ان الظهار يقع بالامة
والمدبرة وام الولد وقال المفيد بعدم وقوعه والاول اختيار شيخنا ابن ابي عقيل وابن حمزة والثاني
قول ابي الصلاح وسلار وابن البراج في كتابيه معا وهو الظاهر من كلام الصدوق وابن الجنيد حيث قالا لا قالا لا
يقع الظهار الا على موضع الطلاق واختاره ابن ادريس وتبعهم السيد المرتضى والمعتمد الاول لنا عموم
الآية والامة يصدق عليها انها من نسائه وما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن
الرجل يظاهر من جاريته فقال الحرة والامة في هذا سواء وعن ابن ابي يعفور قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يظاهر من جاريته قال مثل ظهار الحرة وروى محمد بن يعقوب في الصحيح باسناده عن محمد بن مسلم عن
احدهما عليهما السلام قال سألته عن الظهار على الحرة والامة فقال نعم ولانه فرج يحل له فصح منه ظهارها كالزوجة
قال ابن ابي عقيل وقد زعم قوم من العامة ان الظهار لا يقع على الاماء وقد جعل الله الرجل من نسائه فقال
الله تعالى وامهات نسائكم فأم امرأته كأم امرأته لان امهات النساء [illegible] والامة المنكوحة وقد قال
والذين يظاهرون من نسائهم فلما كان امهاتهن اولى بايجاب حكم الظهار على الحرة دون الامة [illegible]

فيما [illegible] الظهار [illegible] وهو [illegible] حكم [illegible] وقد [illegible] ان الظهار كالطلاق [illegible] على المرأة [illegible] دون [illegible] الظهار

الدين او هو احكم الظهار في الامه كما ادعوها في التحريم بسبب ذات الوب ونعتها وهم واعلم الناس بطلاق
الجاهليه والاسلام وبشرايع الدين ولغة القران وعامه وخاصه وحظره واباحته ومحكمه ومتشابهه وناسخه
ومنسوخه وندبه وفرضه ثم ان زعموا ان علينا وانا نحتج عليهم بالسبع من الحجج ولو قلتم ذلكم لم نكن بالزم بعضكم
لهم وتكفيركم لشيعتهم وقد طلق الاعشى وكانوا يعرفون الظهار على الامه والحره وكان لصدورهم اذا ظاهر من امته
العتق لها انها وحرمها على نفسه كما اذا ظاهر من المراة وحرمها على نفسه فلما نسخت الامه والحره سواء وفي تحريم كل
منهما والجاريه على نفسه ودليل انهم كانوا يعرفون الظهار على الامه احتجوا بان المعهود انصراف لفظ النساء ط
الى الزوجه ولاصالة الاباحه ولانه لفظ متعلق بتحريم الزوجه فلا يحرم به الامه كالطلاق وما رواه حمزه بن حمران
قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل جعل جاريته عليه كظهر امه قال ياتيها وليس عليه شيء والجواب المنع من حمل
المطلق على الزوجه ومنع الرجوع الى اصالة الاباحه بعد ما ذكرناه من الدليل ولا يلزم من تحريم الزوجه به تحريم
الامه كالايلاء والروايه ضعيفة السند فان في طريقها الحسن بن علي بن فضال وابن بكير وهما ضعيفان مع عدم
بن حمران لا اعرف حاله اختلف الشيخان في كون الدخول شرطا في الظهار ام لا فقال
المفيد وجوز الظهار من الزوجه قبل الدخول بها وهو مذهب سلار وابن زهره وابن ادريس نقلا عن السيد
المرتضى وابن الجنيد وجعل الشيخ ابو جعفر شرطا في الظهار عن المدخول بها في يه وط وف وهو قول الصدوق والظاهر
من كلام ابن الجنيد وابن البراج في كتابيه والحجه ما قاله الشيخ لنا ان الاصل بقاء عصمة النكاح وانتفاء التحريم
خرج ما لو صدر مع الدخول للاجماع يبقى الباقي على الاصل وما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر والصادق
عليهما السلام قال في المراة التي لم يدخل بها زوجها قال لا يقع عليها ايلاء ولا ظهار وفي الصحيح عن الفضل بن يسار
عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل مملك ظاهر من امراته قال لا يلزمه ثم قال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل
بها وروى محمد بن يعقوب في الصحيح باسناده عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل
مملك ظاهر من امراته فقال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها احتجوا بعموم القران والجواب الخاص مقدم مع
او الواحد فقد بينا انه حجه في كتبنا الاصوليه وانه يجوز تخصيص الكتاب بخبر الواحد قال
الشيخ في ط وتبعه ابن البراج اذا قال لزوجته انت علي كامي او مثل امي فهذا كنايه يحتمل الظهار والتحريم يرجع اليه مسئلة في الكلام ...
فان قال اردت مثلها في الكرامه لم يكن ظهارا وان قال اردت مثلها في التحريم كان ظهارا وان اطلق لم يكن
ظهارا لانها كنايه تتعلق الحكم بها بالنيه بلا خلاف وقال ابن الجنيد وان قال لها انت كامي لم يكن
مظاهرا اذا لم يذكر ظهرها المنكوحه او جزءا من اجزائها يريد به التحريم للوطء فيها والاصل في ذلك ان لفظ الظهار
انه وجه اغتنا ان في الظهار لم يكن مظاهرا والا فهو مظاهر وقد بينا الحق في ذلك

قال

قال الشيخ في ط اذا قال انت طالق كظهر امي وقصد ايقاع الطلاق بقوله انت طالق والظهار بقوله كظهر امي
طلقت بقوله انت طالق ويصير مظاهرا بقوله كظهر امي ان كان الطلاق رجعيا ويكون تقديره انت طالق
وانت علي كظهر امي وقال ابن البراج لا يقع منه ظهار لان ذلك لم ... والاقرب ان الظهار لم يات بالصيغه
ولا يقع الظهار بها والقصد لا عبره به وقوله كظهر امي لغو لانه لم يقل انت مني ولا معي ولا عندي فصار كما لو قال
ابتدا كظهر امي قال الشيخ في ط وف اذا انعقد الظهار حرم الوطء حتى يكفر وما دون الوطء
وكذا التقبيل والتلذذ وقال ابن ادريس لا يحرم عليه تقبيلها ولا ضمها ولا اعتناقها والاصح الشيخ لنا قوله تعالى من قبل
ان يتماسا فاوجب الكفاره قبل التماس وهو اسم للمس يقع على الوطء وما دونه حقيقه ولم يعلم قال ابن ادريس
المراد بالمسيس هنا الوطء بلا خلاف وقول ابن ادريس لا نعرف وجه
قال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج لو قال انت علي حرام كظهر امي لم يكن مظاهرا سواء نوى ذلك او لا وهو ...
قال في ط لو نوى بقوله انت طالق كظهر امي ونوى الظهار وبعض القيد بان انت عندي او مني او علي كظهر امي و
الوجه عندي الوقوع لروايه زراره الصحيحه عن الباقر عليه السلام وقد سالته عن الظهار فقال يقول الرجل لامراته
وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي او اختي وهو يريد الظهار وهو نص في الباب ولان قوله
حرام تاكيد لو صح فلا ينافيه ولان قوله انت علي كظهر امي لابد وان يشتمل على التحريم فاذا نطق به كان اولى
قال الشيخ في ط وف لا تجب الكفاره الا اذا ظاهر ثم اراد الوطء ان كان الظهار
مطلقا وبعد حصول الشرط واراد الوطء ان كان مشروطا وهو معنى ان العود هو اراده الوطء وقال ابن ابي
عقيل والظهار عند ال الرسول عليهم السلام ان يقول الرجل لامراته او لامته انت علي كظهر امه او كظهر خالته او
كظهر ذات محرم ثم يريد ان يعود بعد هذا القول الى مجامعتها فعليه الكفاره المغلظه قبل الجماع وهو قول
... ذكرناه وقال ابن الجنيد والمظاهر اذا قام على امساك زوجته بعد الظهار بالعقد الاول زمانا وان
قل فقد عاد لما قال ووجب عليه ان يعطى بكفره وقال السيد المرتضى في المسائل الناصريه ليس لاصحابنا
نص صريح في تعيين ما به العود في الظهار والذي يقوى في نفسي ان العود هو ارادة استباحة ما حرمه الظهار
من الوطء واذا كان الظهار يقتضي تحريما واراد المظاهر رفعه فقد عاد ونقل عن مالك ان العود العزم على
الوطء وابطل بان موجب الظهار تحريم الوطء لا تحريم العزم فيجب ان يكون العود هو الاستباحه لا العزم
على العود ولا تاثير لها في سائر الاصول ولا تتعلق بها الاحكام ولا وجوب الكفارات ولان النبي عليه السلام
قال ان الله عفى لامتي عما حدثت به انفسها ما لم تكلم به او تعمل به وابطل مذهب الشافعي من ان العود هو
امساكها زوجه بعد الظهار مع قدرته على الطلاق وهو اختيار ابن الجنيد بان الظهار لا يوجب تحريم العقد

والزوجة تركا مساكها له فيكون العود امساكها بعد النكاح لان العود انما يقتضي الرجوع الى امر مخالف موجب
الظهار وقد ذكرنا ان العود هو استباحة الوطي وتحريم المظاهر منه وايضا فانه تعالى قال ثم يعودون لما
قالوا ولفظة ثم تقتضي التراخي فمن جعل العود هو البقاء على النكاح فقد جعله عايدا عقيب القول بلا تراخ وذلك
بخلاف مقتضى الاية قال ومن حملها على ما ذكرناه فقد حمل على الاولى لان الظهار اذا اقتضى تحريم الوطي فمن اتى به فقد
التحريم واستباحة الوطي فقد عاد فيما قاله لانه اقتضى تحريمه وعاد فرفع تحريمه فمعنى يعودون لما قالوا اي يعودون
للمقول فيه وما اختاره السيد هو المشهور عند علمائنا قال الشيخ في المبسوط اذا طلق المظاهر
قبل ان يكفر سقطت عنه الكفارة فان راجعها قبل ان يخرج من العدة لم يحل له وطؤها حتى يكفر فان خرجت من
العدة ثم عقد عليها عقدا مستانفا لم يكن عليه كفارة وجاز له وطؤها وبه قال المفيد الا انه قال فان طلقها
سقطت عنه الكفارة فان راجعها وجبت عليه فان نكحت زوجا غيره وطلقها الزوج فقضت العدة وعادت
الى زوجها الاول بنكاح مستقبل حلت له ولم يلزمه كفارة على ما كان منه في الظهار وكذا قال الصدوق و
ابوه وابن البراج ووافق شيخنا ابا جعفر والظاهر ان المفيد انما يريد بالعقد هنا اشتراط التزويج بالآخر
في اسقاط الكفارة بل خروج العدة خاصة يريد لتمثيل الاول وقال ابن ابي عقيل فان طلق المظاهر امراته او
اخرج جاريته من ملكه فليس عليه كفارة الظهار الا ان يراجع امراته ويرد مملوكته يوما الى ملكه فلا تراد اخرى ذلك
فانه اذا كان لم يقربها حتى يكفر كفارة الظهار وفي كلام هنا اشكال اذ الظاهر ان تجديد عقد فاسخ تجديد
عقد النكاح في الحكم وقال ابو الصلاح واذا طلق المظاهر قبل التكفير فرجعت اليه او طلقها الثاني ل
او ماتت عنها وتزوجها الاول لم يحل وطؤها حتى يكفر وقال ابن حمزة فان راجع لزمه حكم الظهار وان خرجت
من العدة واستانف عليها العقد لم يلزمه وان ظاهر من مطلقة بائنا او جدد العقد قبل الخروج من العدة لزم
الحكم وبعد الخروج لم يلزم وفيه ايضا اشكال وقال ابن زهرة واذا طلق قبل التكفير سقطت عنه الكفارة
فان راجع في العدة لم يحل له الوطي حتى يكفر وان خرجت العدة واستانف العقد عليها جاز له الوطي من
غير تكفير قال ومن اصحابنا من قال لا يجوز له الوطي حتى يكفر على كل حال وظاهر القران معه لانه يوجب الكفارة
بالعود من غير فصل وقال ابن ادريس واذا طلق قبل التكفير سقطت عنه فان راجع في العدة لم يحل له الوطي
حتى يكفر وان خرجت العدة واستانف العقد عليها جاز له الوطي من غير تكفير قال ومن اصحابنا من قال لا
يجوز له الوطي حتى يكفر على كل حال وظاهر القران معه لانه يوجب الكفارة بالعود من غير فصل والاكثر من الطايفة
الاولى والوجه ما قاله الشيخ لنا اصالة البراءة والخروج عن العهدة بالطلاق في صورة النزاع كالاجنبي بعد خروج
العدة واستباحة الوطي هنا ليس مستندا الى العقد الاول الذي يحكم حكم التحريم بالظهار بل الى عقد ثان

المحرمة حكم الظهار ولان بعد الخروج من العقد الاول صارت اجنبية فكما لا يصح ابتدا الظهار اليها كذا
لا يصح الحكم ببقائه واستدامته في حقها وما رواه بريد الكناسي قال سالت ابا جعفر عليه السلام الى ان قال فان
راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل ان يتماسا قلت ان تركها حتى يحل اجلها وملكت نفسها ثم تزوجها
بعد هل يلزمه الظهار قبل ان يمسها قال لا قد بانت منه وملكت نفسها وروى الصدوق في الصحيح عن بريد
بن معاوية العجلي قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امراته ثم طلقها تطليقة فقال اذا هو طلقها
تطليقة فقد بطل الظهار وهدم الطلاق الظهار فقلت له فله ان يراجعها قال نعم هي امراته فان راجعها وجب عليه
ما يجب على المظاهر من قبل ان يتماسا قلت فان تركها حتى يحل اجلها وملكت نفسها ثم تزوجها بعد ذلك هل يلزمه
الظهار من قبل ان يتماسا قال قد بانت منه وملكت نفسها احتج سلار بعموم القران وبما رواه علي بن جعفر
في الحسن عن اخيه الكاظم عليه السلام انه سال عن رجل ظاهر من امراته ثم طلقها بعد ذلك بشهر او شهرين فتزوجت ثم طلقها
الذي تزوجها فراجعها الاول هل عليه فيها الكفارة للظهار الاول قال نعم عتق رقبة او صيام او صدقة والاحتياط
والجواب المنع من تناول القران صورة النزاع لان العود الى استباحة ما حرمه الظهار في عقد انما يكون بارادة
الوطي في ذلك العقد والحديث حمله الشيخ على التقية لانه مذهب جماعة من العامة وليس ببعيد ان الصواب حمل
النكاح الثاني على الفاسد لانه عقيب تزويجها بعد طلاقها بعد الظهار بشهر او شهرين فيكون قد وقع في العدة
فيكون باطلا والاحتياط معارض باصالة البراءة مسألة المشهور ان كفارة العبد في
الظهار صوم شهر واحد وتبعهما ابن البراج وقال ابو الصلاح فرضه في الصوم كالحر وقال ابن زهرة وابن ادريس
والمعتمد الاول لنا ان كفارته على النصف فناسب ذلك وكذا ما رواه محمد بن حمران في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن المملوك اعليه ظهار فقال نصف ما على الحر صوم شهر وليس عليه كفارة من صدقة ولا عتق احتجوا
بعموم القران والجواب انه مخصص بالاحرار لعدم توجه الامر بالعتق والصدقة الى المملوك
قال الشيخ في ... ومتى ظاهر الرجل من امراته ... مرة بعد اخرى كان عليه بعدد كل مرة
كفارة فان عجز عن ذلك كفرة فرق الحاكم بينه وبين المراة ... الاول ... حكم تكرر
الظهار وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد وان ظاهر منها ثم ظاهر اخرى لزمه كفارتان
عن ظهارين بكلام واحد ... بلا خلاف ... وان كرر الظهار رابعة قبل التكفير لزمه كفارة
والصدوق وقال الشيخ ... وتبعه ابن حمزة وان كرر منه لفظ الظهار لم يخل اما تكرر منه متواليا او متراخيا
والاول لم يخل اما اراد به التاكيد او الظهار فان اراد به التاكيد لم يلزم غير واحد بلا خلاف وان اراد
الظهار كان الجميع ظهارا والثاني يكون الجميع ظهارا وقال ابن ابي عقيل وان رجل تكلم بلفظ الظهار مرتين

اوثلثا او اكثر من ذلك في وقت واحد او في اوقات مختلفة كان عليه لكل مرة كفارة وهو موافق لمذهب
الشيخ الا انه اكثر تفصيلا منه وتخصيصا وهو المعتمد لنا ان كل ظهار سبب مستقل بالتكفير ووجوبه لعموم
الاية فان تعليق الحكم على الوصف مشعر بالعلية وما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه
فقال يا رسول الله ظاهرت من امراتي فقال اذهب فاعتق رقبة ... لاجل الظهار ومع وجود السبب يستلزم
وجود مسببه والا لم يكن السبب سببا هذا خلف والظهار الثاني كالاول في الصدق ... في الثانية فلو اتحدت
الكفارة لزم اما تخلف المعلول عن علته التامة او اجتماع العلل على معلول واحد وكلاهما محال وما رواه محمد
بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن رجل ظاهر من امراته خمس مرات او اكثر قال قال علي عليه السلام
مكان لكل مرة كفارة وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل ظاهر امراته ثلث مرات قال يكفر
ثلث مرات احتج باصالة البراءة مع ارادة التاكيد وبانه واحد وتعليق الكفارة على مطلق الظهار وهو
يتناول الواحد والاكثر وبما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل ظاهر من امراته اربع
مرات في كل مجلس واحدا قال عليه كفارة واحدة والجواب ان الاصالة معارضة بالاحتياط ومنع الوحدة
فان التاكيد غير المؤكد والمطلق موجود في كل فرد وهو يستلزم تعدد المعلول بحسب تعدد العلة وحمل الشيخ الخبر
على انه عليه كفارة واحدة في الجنس لا تختلف كما تختلف الكفارات فيما عدا الظهار وليس المراد انه يلزمه
كفارة واحدة عن المرات الكثيرة وقول المبسوط لا باس به وقد نبه عليه الشيخ في قوله اذا قال انت
علي كظهر امي انت علي كظهر امي ونوى بكل واحدة من الالفاظ ظهارا مستانفا لزمه عن كل واحدة
كفارة والظاهر انه يخالف لقوله ... لان قوله ... ومتى ظاهر من امراة مرة بعد اخرى ونوى تاكيد الظهار ليس الرجل
ظهارا المقام الثاني في حكم العاجز عن التكفير قال الشيخ هنا يفرق الحاكم بينهما قال بعد ذلك في النهاية و
متى عجز عن اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما فان عجز عن ذلك ايضا كان حكمه ما قدمناه من انه يحرم عليه
وطؤها الى ان يكفر وقال المفيد والكفارة عتق رقبة فان لم يجد صيام شهرين متتابعين فان لم يستطع الصيام
اطعم ستين مسكينا فان لم يجد الا طعام كان في ذمته الى ان يخرج منه ولم يجز ان يطأ زوجته حتى يؤدي الواجب
عليه في ذلك وهو اختيار ابن الجنيد وقال ابن بابويه في رسالته والكفارة تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا لكل مسكين مد من طعام فان لم يجد تصدق بما يطيق
وكذا قال ابنه في المقنع ثم قال فيه وروي في حديث ان المراة اذا لم يطق اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما
وقال ابن البراج فان كان عاجزا عن اداء الكفارة لم يلزمه الطلاق واذا عجز عن الاطعام صام ثمانية عشر يوما واذا
عجز عن ذلك ايضا لم يحل له وطء زوجته التي كان ظاهر منها ومتى بقي على ذلك الى ان يكفر وقال ابن حمزة اذا عجز عن

صام

صام شهرين متتابعين فان عجز صام ثمانية عشر يوما فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام فان لم يجد استغفر الله
ولم يعد ذكر ذلك في اصناف الكفارات والظاهر من كلامه انه راجع الى كفارة الظهار وقال ابن ادريس ...
يستغفر ليسوغ له الوطء من الكفارة ولا يفرق الحاكم بينه وبين زوجته لان التفريق بينهما يحتاج الى دليل ولا دليل
على ذلك الا ان شيخنا رجع في الاستبصار وقال يستغفر الله ويطأ زوجته ويكون الكفارة في ذمته اذا قدر عليها
كفر قال والصحيح ان الاستغفار كفارة على من لم يقدر على الكفارة رأسا والوجه ما قاله ابن ادريس لنا
اصالة براءة الذمة ... الوطء وايجاب الكفارة مع العجز تكليف بغير المقدور فيكون منفيا وما رواه
اسحق بن عمار في الموثق عن الصادق عليه السلام ان الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر ربه ولينو ان لا يعود
قبل ان يواقع ثم ليواقع وقد اجزا ذلك عنه من الكفارة فاذا وجد السبيل الى ما يكفر به يوما من الايام فليكفر وان
تصدق بكفه فاطعم نفسه وعياله فانه يجزيه اذا كان محتاجا وان لم يجد ذلك فليستغفر ربه وينوي ان لا يعود
فحسبه بذلك والله كفارة احتج الشيخ على التفريق بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال كل من عجز عن الكفارة
التي تجب عليه من صوم او عتق او صدقة في يمين او نذر او قتل او غير ذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار
له كفارة ما خلا يمين الظهار فاذا لم يجد ما يكفر به حرم عليه ان يجامعها وفرق بينهما الا ان ترضى المراة ان
يكون معها ولا يجامعها وعلى ايجاب ثمانية عشر يوما بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل
ظاهر من امراته فلم يجد ما يعتق ولا ما يتصدق ولا يقوى على الصيام قال يصوم ثمانية عشر يوما لكل عشرة
مساكين ثلثة ايام والجواب المنع من صحة السند والتمسك باصالة البراءة اذا كان له اربع
او ثلث فظاهر منهن بلفظ واحد فقال انتن علي كظهر امي او التزمن بان واحدة كل واحدة بالظهار تعدد
الظهار بعدد النساء على قول اكثر علمائنا قاله الشيخان وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن
الجنيد فان ظاهر من اربع نسوة في كلمة واحدة كان عليه كفارة واحدة وجعل ابن البراج رواية لنا ان لكل واحدة
منهن تتعلق بها حكم الظهار التحريم ووجوب الكفارة لو راجعها دون الباقيات فيتعلق بها حكم الكفارة
الواحدة والسبب التام وما رواه حفص بن البختري في الحسن عن الصادق عليه السلام في رجل كان له عشر جوار فظاهر
منهن كلهن جميعا بكلام واحد فقال عليه عشر كفارات احتج بما رواه غياث بن ابراهيم عن الصادق عن ابيه
عن علي عليهم السلام في رجل ظاهر من اربع نسوة قال عليه كفارة واحدة والجواب الطعن في السند والحمل على الوحدة
في الجنس وهو العتق او صوم او صدقة في الترتيب ولا يجب للبعض عتق وللاخر صوم وللاخر صدقة
والكافر المشهور ان المظاهر اذا طلق قبل التكفير لزمه كفارات ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى
وابن البراج وابن حمزة وسلار وابن ادريس وقال ابن الجنيد والمظاهر اذا اقام على امساك زوجته بعد الظهار

بالتعدد والاول رجحنا وان قلنا بتعدد عاد لما قال ولم يستحل له ان يطأها حتى يكفر فان وطئ لم يبعد والوطء ثانيا
حتى يكفر فان فعل وجبت عليه لكل وطء كفارة الا ان يكون ممن لا يجد العتق ولا يقدر على الصيام فكفارته
من الاطعام فان عاود الجماع ثانيا قبل الاطعام فالفقيه لا يوجب عليه كفارة اخرى لان اسم شرط في العتق و
الصيام ان يكون قبل العود ولم يشترط ذلك في الاطعام والاخبار ان لا يعاود الجماع ثانيا حتى ينصرف
لنا ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يظاهر من امرأته ثم يريد ان يتم على طلاقها
قال ليس عليه كفارة قلت فان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر قلت فان فعل فعليه شيء قال اي والله انه
لآثم ظالم قلت عليه كفارة غير الاولى قال نعم يعتق ايضا رقبة وعن الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام قال قلت
له رجل ظاهر من امرأته فلم يف قال عليه الكفارة من قبل ان يتماسا قلت فانه اتاها قبل ان يكفر قال
بئسما صنع قلت عليه شيء قال اساء وظلم قلت فيلزمه شيء قال رقبة ايضا احتج بما رواه الحلبي في الحسن عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته ثلاث مرات قال يكفر ثلاث مرات قلت فان واقع قبل ان
يكفر قال يستغفر الله ويمسك حتى يكفر والجواب لا دلالة في قوله حتى يكفر انها واحدة او اكثر
قال الشيخ في ط وف فلو كان مطلقا لزمته الكفارة قبل الوطء فان وطئ قبل ان يكفر لزمته كفارتان
وكلما وطئ لزمته كفارة اخرى ومثله قال ابن البراج قال فان واقعها اكثر من مرة ولعله كان عليه
لكل مرة كفارة وقال ابن حمزة فان ظاهر مطلقا وعزم على الرجوع لزمته كفارة فان وطئها عمدا قبل ان
يكفر لزمته كفارتان وان وطئ ناسيا لم يلزمه شيء ولعله وان تكرر منه الوطء قبل التكفير عن الاولى لزمه
بعدد كل مرة وان كفر عن الوطء الاول لزمته عن الثانية وعلى هذا ان المشروط اذا وقع الشرط كان في حكم المطلق
والوجه الاول لنا ما تقدم من الاحاديث الدالة على تعدد الكفارة قبل الوطء وهو شامل لصورة النزاع
وما رواه ابو بصير في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا واقع المرة الثانية قبل ان يكفر فعليه كفارة اخرى ليس
في هذا اختلاف ولانه سبب للكفارة بعد التكفير وكذا قبله لاتحاد حقيقتهما والتكفير الاول ليس
سببا لثبوت الثاني وانما المقتضي لثبوت الثاني المواقعة قبل التكفير احتج باصالة البراءة وبان الكلام
يصدق في الوطء الواحد والمتعدد والجواب اصالة البراءة معارضة بالاحتياط والخبر الذي يلزمونه يقتضي تعدد
الكفارة بتعدد الجماع مطلقا قال الشيخ في ط وف المكفر بالصوم اذا وطئ زوجته التي
ظاهر منها في حال الصوم عامدا نهارا كان او ليلا بطل صومه ولزمه استيناف الكفارة فان كان
وطئها ناسيا مضى في صومه ولم يلزمه شيء واستدل باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وبقوله تعالى فصيام
شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا وهذا قد وطئ قبل الشهرين فلزمه كفارتان وقال ابن ادريس

لا وجوب الكفارة بالاخرى صحيح ولا استيناف الكفارة المأخوذ فيها بالصوم اذا وطئ ليلا فبعيد لانه
لا دليل على استيناف الصيام لان لا استيناف الا اذا افسد التتابع الموجود المجمع عليه وهو ان وطئ بالنهار عامدا
من غير عذر المرض قبل ان يصوم من الشهر الثاني شيئا فيجب عليه الاستيناف للكفارة التي هو فيها الظهار وكفارة اخرى
للوطء لتعديه على ما قدمناه فاما اذا وطئ ليلا فعليه كفارة الوطء ولا يجب عليه استيناف فيما اخذ فيه لانه لا دليل
عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل براءة الذمة فاما اذا وطئ بالنهار عامدا بعد ان صام من الشهر الثاني شيئا
فعليه كفارة الوطء محتسبة ويبني على ما صام ولا يجب عليه الاستيناف فهذا الذي يقتضيه اصول مذهبنا والوجه ما
قاله الشيخ لنا انه مع وجوب عليه صوم موصوفا بكونه قبل المسيس فلا يجزي غيره قال الشيخ في
ف وط يجزي في جميع الكفارات التي يجب فيها العتق عتق الكافر الا القتل لانه لو اوجب رقبة مطلقة ولم يقل
مؤمنة لتناول المؤمن والكافر وقال ابن ادريس لا يجزي في جميع الكفارات الا المؤمنة او حكمها دون الكافر لقوله
تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث اجماعا والنهي يدل على فساد المنهي عنه والاعتاق يسمى انفاقا
وللاحتياط فان الذمة مشغولة بالكفارة اجماعا ولا تبرأ بيقين الا اذا كفر بالمؤمنة لا بغيرها ففيه خلاف قال
وهذا اختيار السيد المرتضى وغيره من الشيوخ والاول اختيار ابي جعفر الطوسي الا انه رجع عنه في كتاب التبيان
فقال في تفسير قوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون قال بعض الفقهاء استدل بهذه الآية على ان الرقبة الكافرة
لا تجزي في الكفارة وضعفه قوم وقالوا العتق ليس انفاقا والاولى ان يكون ذلك صحيحا لان الانفاق يقع على
كل ما يخرج لوجه الله عتقا كان او غيره وسيأتي البحث في عتق الكافر انشاء الله قال
الشيخ في ف وط لا يجزي عتق المكاتب في الكفارة سواء ادى من مكاتبته شيئا او لم يؤد وفي (?) لا ان يعتق
مكاتبا وقد ادى من كتابته شيئا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الصحيح انه اذا لم يؤد من مكاتبته شيئا
يجوز عتقه ويجزي في الكفارة لانه بعد عبد لم يتحرر منه شيء بغير خلاف وبهذا قال في نهايته هذا اذا كانت
الكتابة مطلقة فاما اذا كانت مشروطة فانه يجوز اعتاقه سواء ادى من مال كتابته شيئا او لم يؤده لانه
عندنا رق في احكام الرق في جميع الاشياء الا ما خرج بالدليل واستدل الشيخ في ف بالاجماع وعتق غير المكاتب
اجماعا ولا دلالة على ان عتق المكاتب يجزي والاصل شغل الذمة بكفارة الرقبة ولان المكاتب عندنا على
ضربين مشروط عليه وغير مشروط عليه فالمشروط عليه بحكم العبد فليس له رده قبل العجز واذا لم يرد لم يصح عتقه
في الكفارات وان كان مطلقا فليس له رده في الرق على حال وقول الشيخ لا باس به لنقصان الرق بالكتابة
خصوصا المطلقة للشيخ في عتق المدبر عن الكفارة قولان ومنع منه في ف
الا ان ينقض تدبيره وتبعه ابن البراج وبه قال ابن الجنيد ايضا وسوغه في ط وف وبه قال ابن ادريس وابن

صحيح وهو المعتمد لنا انه لم يتعلق به سوى وصف العتق لان التدبير في الحقيقة وصية ولكا ليصح عتقه لو اوصى به
لاحصى كذا ليصح لو اوصى بعتقه او دبره لاصح سعيًا لان الرق والحق لسا المنع جوز الشيخ في ط
وفي عتق العبد المرهون مع يسار الراهن جميع اعيانه وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس لا يجوز عتق المرهون
قبل فكه سواء كان الراهن موسرا او معسرا لان العتق تصرف والاجماع على ان تصرف الراهن في الرهن غير صحيح لا
ماض وانه لا يجوز التصرف فيه بغير خلاف وانه منهي عن التصرف فيه والنهي يدل على الفساد والمنهي عنه واستدل الشيخ
على جواز عتق الموسر بقوله فتحرير رقبة ولم يفصل وعلى ان عتق المعسر لا يجري بان ذلك يؤدي الى ابطال حق
المرتهن فلا يجوز وعليه اجماع الفرقة لانهم اجمعوا على انه لا يجوز للراهن التصرف في الرهن وذلك عام في الجميع والوجه
الاجزاء ان اجاز المرتهن وعدمه ان لم يجز لنا على المنع مع عدم الاجازة قوله الراهن والمرتهن ممنوعان
من التصرف في الرهن وعلى الجواز مع الاجازة انه تصرف صادف محله من اهله فينعقد كغيره من التصرفات وكان
المنع انما هو لحق المرتهن فاذا اجاز لم يبق للمنع موجب قال الشيخ في ف اذا كان له عبد
قد جنى جناية عمدا فانه لا يجزي اعتاقه في الكفارة وان كان خطأ جاز ذلك واستدل بالاجماع الفرقة ولانه لا
خلاف فيه انه اذا كانت جنايته عمدا انه ينتقل ملكه الى المجني عليه وان كان خطأ فدية ما جناه على مولاه
لانه عاقلته ونحن في هذا لا نبدأ ما قلناه وحكى في ط فقال الذي يقتضيه مذهبنا انه ان كان عامدا نفذ العتق
لان القود لا يبطل بكونه حرا وان كان خطأ لا ينفذ لانه يتعلق برقبته والسيد بالخيار بين ان يفديه او
يسلم وقال في النهاية اذا قتل عبد حرا خطأ فاعتقه مولاه جاز عتقه ولزمه دية المقتول لانه عاقلته وقال ابن حمزة
اذا اختار ولي الدم الدية في الجناية عمدا جاز عتقه في الكفارة وقال ابن ادريس ما قاله الشيخ في ف غير صادر
المباحثة والصحيح وكذا ما قاله في ط لانه قال وان كان خطأ جاز واطلق الكلام والصحيح انه لا يجزي
الا اذا ضمن دية الجناية فاما قبل التزامه ضمانه فلا يجوز لانه قد تعلق برقبة العبد الجاني حق الغير فلا يجوز
ابطاله واما قوله في النهاية لانه عاقلته غير صحيح لانه لا خلاف بين اصحابنا ان السيد غير عاقلة العبد
واجماعهم منعقد على هذا وشيخنا قايل به ايضا في غير كتابه هذا في غير هذا الموضع ثم نقل كلام الشيخ في ط وقوله
وقال لكن القول الاول والاعتماد عليه والمعتمد ان نقول ان كانت الجناية عمدا لم يصح عتقه الا ان يجيز او يلتجئ
عليه وان كانت خطأ وكان موسرا جاز والا فلا لنا انه مع العمد يكون الخيار الى اولياء المقتول ان شاؤا
قتلوه وان شاؤا استعبدوه وعتقه ابطال لهذا الحق فلا يصح ولنا في الخطأ فالخيار الى المولى ان شاء افتكه
بالارش او بالتسليم على الخلاف فاذا شاء دفعه الى اولياء المقتول للرق وبعتقه يكون قد اختار الافتكاك فان
كان موسرا طولب بالجناية وان كان معسرا لم ينفذ عتقه لتضرر اولياء المقتول واسقاط حقهم منه

مسئلة قال

قال الشيخ في ف اذا كان له عبد غايب يعرف خبره وحياته فان اعتاقه جايز في الكفارة بلا خلاف وان لم يعرف خبره ولا حياته لا يجزيه واستدل بان الكفارة مستيقن وجوبها وحياة العبد مشكوك
فيه فلم يسقط المتيقن بالشك وقال في ط اذا كان له عبد غايب فاعتقه عن كفارته فالغيبة غيبتان غيبة منقطعة
وغيبة غير منقطعة فالتي ليست منقطعة ان يكون العبد يجيء اليه خبره ويعرف حاله فاذا اعتقه اجزأه لانه يعتق
حياته والغيبة المنقطعة ان يكون غاب وفقد وانقطع خبره فلا يعلم انه حي او ميت قال قوم يجزي وقال قوم لا
يجزي والذي رواه اصحابنا انه يجزي ما لم يعرف منه موتا ولم يفصلوا وفي هذا لا باس ان يعتق مملوكا قد ابق منه اذا لم يعرف
منه الموت وقال ابن ادريس ليس اخبار اصحابنا المتواترة من الادلة القاطعة ولا اجماعهم منعقد على ان العبد الغايب يجوز
عتقه في الكفارة اذا لم يعلم منه موت لان الاصل بقاء الحي والشيخ عول على الرواية التي رواها ابو هاشم الجعفري
في الحسن قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن رجل قد ابق منه مملوكه يجوز ان يعتقه في كفارة الظهار قال لا باس به ما لم يعرف
منه موتا والوجهان يقول ان الاحكام الشرعية الوجوب العملية منوطة بالظن وقد كلفنا فيها باتباعه واذا تعذرنا فالظن
الحي بقاؤه ان ظن الموت لم يجز عنه وان شك فيه لم يجز لاصالة بقاء تحريم الظهار حتى يثبت المزيل قطعا او ظنا
والمزيل هو العتق المصادف للمحل القابل له ولم يحصل الظن بذلك ولا العلم فيبقى في عهدة التحريم ولاجماع الذكر
الا دعاه ابن ادريس ان كان على ما قلناه فهو مسلم والا فلا قال الشيخ في ط وفي الظهار من
زوجته متى قال انت علي كظهر امي يوما او شهرا او سنة لم يكن ظهارا وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال
ابن الجنيد يلزمه الظهار واختاره الشيخ بما رواه سعيد الاعرج في الصحيح عن الكاظم عليه السلام في رجل ظاهر من امراته يوما
قال ليس عليه شيء واحتج ابن الجنيد بالعموم ويحتمل القول الصحيح ان زاد عن مدة التربص والا فلا
قال الشيخ في ط وف اذا عدم المكفر الرقبة قد ظن الصوم ثم قدر على الرقبة قال الشيخ لا يلزمه الاعتاق ويستحب
له ذلك وقال ابن الجنيد اذا صام المظاهر لعدم العتق اكثر من شهر ثم ايسر تمم ما بداء به وان كان في اقل من الشهر
والوجه الاول لنا انه بالعجز انتقل فرضه الى الصوم فاذا شرع فيه وجب عليه اكماله لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم
وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سئل عن ظاهر في شعبان ولم يجد ما يعتق قال ينتظر حتى يصوم
شهرين متتابعين فان ظاهر وهو مسافر افطر حتى يقدم وان صام واصاب مالا فليمض الذي ابتدأ فيه احتج
ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام في رجل صام شهرا من كفارة الظهار ثم وجد نسمة قال
يعتقها ولا يعتد بالصوم ولانه الاصل وكصد العتق ولم يخرج عن عهدة التكفير فيتعين عليه والجواب الاول
بالحمل على الاستحباب وبالجمع من الادلة في التلف في الايلاء قال الشيخ
اذا قال والله لا جامعتك الا في الدبر او حلف لا وطيتك وقصد به الايلاء كان ايلاء وان لم يقصد لم يكن مولى وهو حقيقة

في الوقف في الكناية عن الجماع ولو قال والله لا باشرتك لا لامستك لا باضعتك وقصد بها الايلاء والعبارة عن الوطي
كان موليا وان لم يقصد لم يكن موليا ولو قال والله لا جمع راسي وراسك شي لا ساقف راسي وراسك لا جمع راسي
وراسك مخدة والله لا سونك والله لا طيلن غيبتي عنك قال وهذا لا ينعقد به ايلاء وفي قوله الالفاظ الربع يعني
الراجع ما هو كناية في الحكم كناية فيما بينه وبين الله وهو قوله لا جمع راسي وراسك على مخدة وكذا قوله لا سونك لا طيلن
غيبتي عنك فيحمل على كناية فان كانت لم ينه معنى الجماع نواه وان لم يكن له نية سقط قوله ولم يتعلق به حكم وقال ابن
ابي عقيل والايلاء عند آل الرسول ان يقول الرجل لامراته والله لا غيظنك ولا سوئنك ثم يكفيها ولا يقربها
وقال الصدوق الايلاء ان يقول الرجل لامراته والله لاغيظنك ولا سوئنك ولا جامعتك الى كذا وكذا او قال ابن
ادريس اذا قال والله لا جامعتك ولا اصبتك ولا وطيتك وقصد به الايلاء كان ايلاء وان لم يقصد لم يكن
موليا وكذا اذا قال والله لا باشرتك لا لامستك لا باضعتك وقصد بها الايلاء كان موليا وان لم يقصد لم
يكن موليا فان قال والله لا جمع راسي وراسك شي ولا ساقف راسي وراسك شي لا جمع راسي وراسك مخدة لم
هذا لا ينعقد به الايلاء واحكم لحالان الاصل براءة الذمة وثبوت الايلاء وحكم هذه الالفاظ يحتاج الى دليل
ولا دليل على ذلك والروايات تدل على قول الصدوق وابن ابي عقيل روى في الحسن عن الصادق ع الايلاء ان
يقول والله لا جامعتك كذا وكذا او يقول والله لا جامعتك كذا وكذا او يقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها
وفي الحسن عن بريد بن معوية عن الصادق ع قال سمعته يقول في الايلاء اذا الى الرجل لا يقرب امراته ولا يمسها ولا يجمع راسه
وراسها فهو في سعة ما لم يمض الاربعة اشهر الحديث وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق ع قال سالته عن الايلاء ما هو
فقال هو ان يقول الرجل لامراته والله لا اجامعك كذا وكذا ويقول والله لاغيظنك والوجه ما قاله الشيخ في طلبنا
ان لفظ المستعمل فانه نواه وقصد فيحمل عليه كثير من الالفاظ والاخبار الدالة عليه
مسئلة قول الشيخ في الايلاء هل يقع بشرط قال في ف لا يقع بشرط وخالف جميع الفقهاء في ذلك واستدل باجماع الفرقة وايضا
والاصل براءة الذمة وثبوت الايلاء بشرط يحتاج الى دليل وقال في ط اذا قال والله لا اصبتك خمسة اشهر
فاذا انقضت فوالله لا اصبتك سنة فهما ايلاءان وهما مختلفان لان احدهما خمسة اشهر والاخر سنة فالاول
مطلقة معجل والثانية معلقة بصفة فاذا وجدت الصفة انعقدت كقوله اذا قدم زيد فوالله لا وطيتك سنة
فمتى قدم زيد انعقد الايلاء والبحث على هذا بجري الطلاق والعتاق اللذين قلنا لا يقعان بصفة ثم ان تاكد
معنا فيه اجماع الفرقة وليس هنا ما يمنع منه والظواهر متناوله وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس اختاروا
قول الشيخ في ف والوجه ما قاله الشيخ في ط لنا عموم القران السالم عن المعارض
قال الشيخ في مسئلة الايلاء اذا حلف بالشيخ الاحتجاج زوجته ثم اقام على يمينه فاذا فعل ذلك كانت المراة بالخيار ان شاءت

ش لا اساقف راسي وراسك لا جمع راسي وراسك ...

حاشيه
لاغيظنك ثم يغاضبها في ... ابي بصير عن الصادق ع قال اذا الى الرجل لامراته ... وهو ان يقول والله ...

صبرت

صبرت عليه ابدا وان شاءت خاصمته الى الحاكم فان استعدت عليه انظره الحاكم بعد رفعها اليه اربعة اشهر ثم
يرتاب في الرجوع فان كفر عن يمينه وراجع زوجته فلا حق لها عليه وهذا تصريح بان مدة التربص من حين
المرافعة وكذا في ط فانه قال اذا الى منها وعاب صح الايلاء ويكون المدة محسوبة عليه وكذا اذا الى
...ذا الى وهو غائب صح الايلاء وتكون المدة محسوبة عليه وكذا لو آلى وهو حاضر ثم غاب كان
... وعلى مذهبنا لا يمكن ان يحسب المدة عليه لانا بينا ان المدة يكون من حين الترافع وهذا لا يتم
الا اذا بلغ المراة فاذا رفعت الى الحاكم وضرب لها المدة فانه يصح ذلك ونحوه في ف وقال ابن ابي عقيل
و يجب المراة ان يكفيها اربعة اشهر فاذا مضت فالامر الى المراة ان شاءت سكتت واقامت
فان جاءت الى الحاكم و ان شاءت رافعته فاذا رافعته واوقف الحاكم الزوج فاما ان يفي ويرجع الى
الرضا وان شاء ان عزم الطلاق ... يجبره الحاكم بين الايفاء والطلاق وهذا الكلام يشعر بان
التربص من حين الايلاء وكذا قال ابن الجنيد فانه قال واذا كان موليا فمضت اربعة اشهر فان
... جامعها ولم تطالبه حتى انقضت المدة فان تجاوزت وطالبته اوقفه الامام فاما ان يفي الى الجماع
... والمشهور الاول اختاره المفيد وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ...
... قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر جعل المدة اربعة اشهر من حين الايلاء وفي
... بريد بن معوية في الحسن عن الصادق ع قال لا يكون ايلاء الا اذا الى الرجل ان لا يقرب امراته ولا يمسها
... وراسه وراسها فهو في سعة ما لم يمض الاربعة اشهر فاذا مضت اربعة اشهر وقف فاما ان يفي واما ان
... الطلاق ونحوه رواه الحلبي في الحسن عن الصادق ع ونحوه رواه ابن بكير وبريد بن معوية العجلي
عن الصادق ع ونحوه رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق ع والاخبار في ذلك كثيرة لكن الاشهر
... الاول
اذا وطئ في مدة التربص وجبت عليه الكفارة لها ما او ان كل
... الباب الثاني
... قول ان احمد ... في ف انه يجب عليه الكفارة واستدل باجماع الفرقة وبقوله تعالى ذلك كفارة
ايمانكم ولم يفصل وعن النبي ص انه قال من حلف على يمين فراى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير وليكفر
... ولم يفصل وقال في ط اذا آلى منها ثم وطئها عندنا عليه الكفارة سواء كان في المدة او بعدها وقال
... وطئها قبل المدة فعليه الكفارة وان وطئها بعدها فلا كفارة عليه وهو الاقوى لحمد ابن ...
... رواية منصور عن الصادق ع قال سالته عن رجل آلى من امراته فمرت به اربعة اشهر قال يوقف
... عزم الطلاق بانت منه وعليها عدة المطلقة والا كفر يمينه وامسكها وهذا هو الاقرب عندي
... الشيخ ... وابن البراج حيث قال فان استعدت عليه انظرها الحاكم بعد رفعها اليه اربعة اشهر

ج

نفسه ويرتابي في الحرم فان كذب نفسه وراجع زوجته فلا حق لها عليه وان اقام على عضلها والامتناع من وطيها جبره الحاكم بين ان يكفر ويعود الى زوجته او يطلق فان ابى الرجوع والطلاق حبسا واقام على الاضرار بها حبسه الحاكم وهذا انما يكون بعد طلوع مدة التربص قوى الشيخ في ط صحة ايلاء المجبوب
اذا استوعب القطع الذكر لعموم الايه والوجه عندي التبع لانه يمين على ممتنع فلا حكم لا الوطي ليس مقدورا له

في اللعان اختلف الشيخان في ثبوت اللعان بين المسلم
والذميه والحر والامه فنفاه المفيد فيهما معا واثبته الطوسي في نهايته ومبسوطه وخلافه فيهما معا
ابن الجنيد واللعان يجب بين كل زوجين مسلمين بالغين فركان بينهما دخول سوا كانا حرين
او احدهما مملوك فان كانت الزوجه ذميه لم يكن بينهما لعان وقال الصدوق في المقنع والعبد اذا
قذف امراته يلاعنها كما يلاعن الحر ويكون اللعان بين الحر والمملوكه وبين العبد والامه وبين المسلم واليهوديه
وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه والعبد اذا قذف امراته ملاعنها كما يلاعن الحر ويكون اللعان
بين الحر والحره وبين المملوكه والحر وبين الحر والمملوكه وبين العبد والامه وبين المسلم واليهوديه والنصرانيه
قال وروى العلاء عن محمد بن مسلم قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن الحر يلاعن المملوكه قال نعم اذا كان مولاها
الذي زوجها اياه قال وقال ابو الحسن بن محبوب عن ابي عبد الله قال لا يلاعن الحر الامه ولا الذميه
ولا التي يتمتع بها قال يعني الامه التي يطاها بملك اليمين والذميه التي هي مملوكه لم تسلم والحديث المفسر
على المجمل وقال ابو الصلاح واللعان ان يقذف الرجل الحر الكامل ... زوجته بنكاح الغبطه
او الدوام بمعاينة الزنا وينكر حملها وقال ابن البراج فان كان له زوجه يهوديه او نصرانيه ثبت اللعان
بينهما وقد ذكر انه لا لعان بينهما والاقوى ثبوته بينهما وسلار وافق شيخه المفيد وقال ابن ادريس ان كان
اللعان لنفي الولد صح سوا كانا او احدهما من اهل الشهادات او لم يكونا فاما اذا كان اللعان لاجل
اضافة الزوج القاذف الى مشاهده ومعاينته فلا يثبت الا بين الحر والحره والمسلم والمسلمه ان كانا
لحاجة اصحابنا خلاف في ذلك قال وهو الذي اختاره شيخنا في استبصاره وقال بهذا القول الشيخ ابو علي لان
اللعان حكم شرعي يحتاج في ثبوته الى دليل شرعي والاصل براءة الذمه في الموضع الذي نفيناه ولا اجماعا
من اصحابنا على ذلك والوجه ما قاله الشيخ لنا عموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وما رواه الحلبي في الحسن
عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الحر تحته المملوكه هل بينهما لعان فقال نعم وفي الصحيح عن
محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن عبد قذف امراته قال يتلاعنان كما يتلاعن الاحرار وفي الحسن
عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الحر بينه وبين المملوكه لعان فقال نعم وبين العبد

المختلف

وبين الامه وبين المسلم واليهوديه والنصرانيه ولا يتوارثان ولا يتوارث الحر والمملوكه احتجوا بما رواه ابن سنان
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يلاعن الحر الامه ولا الذميه ولا التي يتمتع بها ولان اللعان شهادات لقوله تعالى
ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فاستثنى ذلك من الشهادات ولانه يفتقر الى لفظ الشهادات فيشترط فيه الحريه والاسلام
والجواب عن الاول انه محمول على الامه المملوكه وكذا الذميه اذا كانت جاريه مملوكه له او انه تزوج الامه بغير اذن
مولاها ويدل عليه ما تضمنه روايه محمد بن مسلم الصحيحه عن الباقر عليه السلام قال سالته عن الحر يلاعن المملوكه قال نعم اذا
كان مولاها الذي زوجها اياها لاعنها بامر مولاها كان ذلك وقال بين الحر والامه والمسلم والذميه لعان وعن الثاني بالمنع
من انها شهادات بل ايمان لانه يفتقر الى ذكر اسم الله تعالى ويستوي فيه الذكر والانثى والعدل والفاسق والبصير
والاعمى وقد سمى اليمين شهاده في قوله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله والعجب ان ابن ادريس خالف عموم القرآن
والاحاديث الصحاح والحسان التي نقلناها في هذا الكتاب وغيره من كتبنا الداله على جواز اللعان بين
الزوجين مطلقا واعتمد على ما ذكرناه من روايه رواها الشيخ في التهذيب باب اللعان بين الحر والمملوكه في الاستبصار
رواها عن اسمعيل بن ابي زياد عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قال ليس بين خمس من النسا وبين ازواجهن
ملاعنه اليهوديه تكون تحت المسلم فيقذفها والنصرانيه والامه تكون تحت الحر فيقذفها والحره تكون تحت
العبد فيقذفها والمجلوده في الفريه لان الله تعالى يقول ولا تقبلوا لهم شهاده ابدا والخرسا ليس بينها وبين
زوجها لعان انما اللعان باللسان قال الشيخ الوجه في هذا الخبر شيئين احدهما ان نحمله على التقيه لانه مذهب بعض
العامه والاخر انه نحمله على القذف فانه لا يثبت اللعان بين اليهوديه والمسلم ولا بينه وبين الامه وانما يثبت ذلك
بنفي الولد ولا يثبت اللعان في الموضع الذي هو ... ما يجب عليه احد الزوجه وذلك عن منصوص في المسلم مع اليهوديه ولا مع
النصرانيه فكان اللعان يثبت بين هولاء بنفي الولد لا غير ومع ذلك فالحديث ضعيف السند
قال الشيخ في ط وف اللعان يصح بين كل زوجين مكلفين من اهل الطلاق سوا كانا
من اهل الشهادات او لم يكونا من اهلها فيصح القذف واللعان في حق الزوجين المسلمين الكافرين او احدهما
مسلم والاخر كافر وكذا بين الحرين والمملوكين او احدهما حر والاخر مملوك وكذا اذا كانا محدودين في
قذف او احدهما كذلك وقال ابن الجنيد وان كان القاذف محدودا في قذفه بالزنا لم يكن بينه وبين زوجته
لعان لانه لا يستحق سماه كاذبا والكاذب لا يقبل شهادته حتى يجب بها حق يحتاج الى استاطه بالتعان
والمعتمد الاول لما تقدم من عمومات القرآن والاخبار السابقه احتج بروايه اسمعيل بن ابي زياد وقد تقدمت
وبانها شهادات والجواب ما تقدم قال الشيخ في ط وف لا يثبت اللعان بين الزوجين
قبل الدخول واستدل في الخلاف باجماع الفرقه واخبارهم قال في الخلاف ان حصل هناك امكان

وطي وتمكين منه ثبت بينهما اللعان وقال ابن الجنيد واللعان واجب بين كل زوجين مسلمين بالغين قد كان
بينهما دخول وهذا يؤذن باشتراط الدخول وان لم يكن صريحا فيه وابن البراج ووافق شيخه ابا جعفر الطوسي وكذا
ابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس من شرط اللعان ان يكون الزوجة مدخولا بها عند بعض اصحابنا و
الاظهر الاصح ان اللعان يقع بالمدخول بها وغير المدخول بها لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الاية هذا اذا كان
بقذف يدعي فيه المشاهدة فاما اذا كان بنفي الولد والحمل فلا يقع اللعان بينهما بذلك ان كان قبل الدخول لقول
الزوج بعينه ولا يلحق الولد به بلا خلاف بين اصحابنا في ذلك ولا يحتاج في نفيه الى لعان قال فعلى هذا الشيخ رحمه الله قال
من اصحابنا لا يصح اللعان الا بعد الدخول مراده بنفي الولد ومن قال يصح اللعان قبل الدخول مراده بالقذف وادعاء
المشاهدة فليلحظ ذلك وليتامل والشيخ عول في استدلاله على ما اختاره بما رواه ابو بصير في الموثق عن الصادق
عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامراته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد ورواه ابن بابويه في كتاب من لا
يحضره الفقيه ايضا وفي طريقه عبد الكريم بن عمرو وهو واقفي وقد وثقه النجاشي وبما رواه محمد بن مضارب قال
قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل لاعن امراته قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعنا حتى يدخل بها
يضرب حدا وهي امراته ويكون قاذفا قال الشيخ المحقق مطلقا عموم القران والتفصيل الذي ذكره ابن ادريس
حسن لا باس به   اختلف علماؤنا في المراة حال تلفظ الرجل بالشهادات واللعن هل يكون قائمة
او قاعدة قال الشيخ في ط بالثاني وهو الظاهر من كلام الصدوق وابنه وقال في صفة اللعان ان
يجلس الامام او من نصبه الامام مستدبر القبلة ويوقف الرجل بين يديه والمراة عن يمينه قائمين ولا يقعدا ن
ويقول له قل اشهد بالله وهذا يشعر بانها تكون قائمة حال التعانه وكذا قال ابن ابي عقيل ونحوه قال
المفيد وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس الاظهر هو اختيار شيخنا
في مبسوطه وهو ان تكون المراة قائمة عند لعان زوجها والوجه ما قاله الشيخ في ط لنا ما رواه محمد بن مسلم عن
الحسن عن الباقر عليه السلام قال سالته عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان قال يجلس الامام مستدبر القبلة فيقيمهما كيفية
بين يديه مستقبلا بحذائه ويبدا بالرجل ثم بالمراة رواه ابن يعقوب وروى الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن
بن الحجاج ان عباد البصري سال ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المراة فقال ابو عبد الله عليه السلام فائدة
الى ان قال فاوقفهما رسول الله صلى الله عليه واله ثم قال للزوج اشهد اربع شهادات الحديث وروى الصدوق قال
سال البزنطي ابا الحسن الرضا عليه السلام فقال له اصلحك الله كيف الملاعنة فقال يقعد الامام ويجعل ظهره الى
القبلة ويجعل الرجل عن يمينه والمراة والصبي عن يساره قال وفي خبر اخر ثم يقوم الرجل فيحلف اربع مرات
الى ان قال ثم تقوم المراة فتحلف اربع مرات وهذا الاخير يدل على قول الشيخ في ط لكن الاول اشهر والاظهر

قال الشيخ في ف وطء الاخرس اذا كانت له اشارة معقولة او كتابة مفهومة صح قذفه ولعانه وسهل
بقوله والذين يرمون ازواجهم ودليل اجماع الفرقة واخبارهم قال ابن ادريس لا اقدم على ان الاخرس المذكور يصح
لعانه لان اجماع اصحابنا غير منعقد ولم يورده في كتابه ولا وقفت على خبر فيه ذكره ولا اجماع عليه والقائل بهذا
غير معلوم والتمسك بالاية بعيد لانه يمكن ان يقال انه غير قاذف وغير عالم على الحقيقة فالنطق منه بالشهادات حال
اللعان متعذر والاصل براءة الذمة واللعان حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وايضا لو صح اللعان
عنه لوجب عليه الحد والرسول صلى الله عليه واله قال ادرؤا الحدود بالشبهات ومن المعلوم ان الايماء والاشارة
بالقذف شبهة هل اراد به القذف او غيره وهو غير معلوم يقينا كما للناطق بلا خلاف ثم قال وان قلنا يصح منه اللعان
كان قويا معتمدا لانه يصح منه الاقرار والايمان واداء الشهادات وغير ذلك من الاحكام وهذا يدل على اضطرابه و
تردده في هذه المسألة ولولا انه التزم بالتوقف لا يحكم به ولو كان اجود فان الفرق بين الاقرار واداء الشهادة وبين
اللعان في اشتراط خصوصية اللفظ هنا دون الاقرار واداء الشهادة اذ المقصود منهما المعنى باي عبارة كان
قال الشيخ في ف اذا طلق الرجل امراته قبل الدخول بها فادعت عليه انها حامل منه فان اقامت
البينة انه ارخى سترا وخلا بها ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملا وان لم تقم بذلك بينة كان عليه نصف
المهر ووجب عليها مائة سوط بعد ان يحلف بالله انه ما دخل بها وقال ابن ادريس ما ذكره يدل على انه ذهب الى قول
من ذهب الى ان الخلوة بمنزلة الدخول لانه اطلق والاصح عند المحصلين من اصحابنا ان الخلوة وارخاء الستر لا تاثير
لها والقول قول الزوج ولا يلزمه سوى نصف المهر ولا لعان بينهما قال والى هذا ذهب شيخنا في كتاب العدة ف
من الخلاف فانه قال اذا طلقها بعد ان خلا بها وقبل ان يمسها اختلف الناس فيه على ثلثة مذاهب فذهب
طائفة الى ان وجود هذه الخلوة وعدمها سواء وترجع عليه بنصف الصداق ولا عدة عليها وهو الظاهر من روايات
اصحابنا والمعتمد ان نقول لا يجب بالخلوة الصداق ولا يثبت اللعان واذا حلف على عدم الدخول وجب نصف
المهر ولا يجب عليها الحد لما تقدم ان المقتضي لثبوت الصداق الدخول لا الخلوة وعدم الحد عليها لعدم ثبوت الزنا
وقولها شبهة والنبي عليه السلام اسقط الحد بالشبهة والشيخ عول على ايجاب المهر كملا وثبوت اللعان بمجرد الخلوة
بما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل طلق امراته قبل ان يدخل بها فادعت
انها حامل قال ان اقامت البينة على انه ارخى سترا ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملا ولان الخلوة
مع الصحيح بالحليلة مظنة الوقاع فيرجح مدعي الظاهر فيكون القول قولها فاذا انكر لم ينتف الولد الا
باللعان لان الظاهر انها صارت فراشا والمهر يجب لمكان الحكم بالتحاق الولد المستلزم للوطي ولو قيل بهذه
الرواية كان وجها لصحتها واعتضادها بالظاهر وحمل الصحيح مع الحكم بصحة تصرف المسلم يحمله فالاولى العمل

قال الشيخ في ... واذا قذف الرجل امراته فترافعا الى الحاكم فماتت المراة قبل ان يتلاعنا
فان قام رجل من اهلها مقامها فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من اوليائها ان يقوم مقامها اخذ الزوج الميراث
وكان عليه الحد ثمانين سوطا وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وابن حمزة وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها
شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثالها ولم يوردها غيره من اصحابنا ولا اودعها كتابه مع ان الشيخ
قد رجع بالرجوع بل صرح في مبسوطه بخلافه فقال الاحكام المتعلقة باللعان اربعة سقوط الحد عن الزوج و
انتفاء النسب وزوال الفراش والتحريم المؤبد فهذه الاحكام عندنا تتعلق بلعان الزوج فاذا قذف منه اللعان
بكماله سقط الحد وانتفى النسب وزال الفراش وحرمت المراة على التابيد وتعلق به ايضا وجوب الحد
على المراة فاما لعان المراة فانه لا يتعلق به اكثر من سقوط حد الزنا عنها وحكم الحاكم لا تاثير له في ايجاب شيء
من هذه الاحكام فاذا حكم بالفرقة فانما ينفذ الفرقة التي كانت وقعت بلعان الزوج لا انه يبتدى ايقاع فرقة وقال
فهذا هو الذي يقتضيه مذهبنا ان هذه الاحكام لا تتعلق الا بلعان الزوجين معا فاذا لم يحصل اللعان بينهما فانه
لا يثبت شيء من ذلك المصنف ان اللعان بعد موتها لا يروم بين الزوجين احتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق ع
قال ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من اوليائها ان يقوم مقامها اخذ الميراث
وعن عمرو بن خالد عن زيد بن علي عن ابائه عن علي عليه السلام في رجل قذف امراته ثم خرج فجاء وقد توفيت قال يخير
واحدة من ثنتين يقال له ان شئت الزمت نفسك الذنب فيقام فيك الحد وتعطى الميراث وان شئت اقررت
فلاعنت ادنى قرابتها اليها ولا ميراث لك والجواب عن الرواية الاولى بمنع السند والثانية ضعيفة الرجال
لا يلتفت اليها   اختلف الشيخان فقال المفيد لا يلاعن المراة وهي
حامل حتى تضع حملها وتبعه سلار وابو الصلاح وقال الشيخ اذا نفى الرجل ولد المراة لامراة حامل جاز ان
يلاعنها الا انه ان اعترفت ونكلت عن الشهادات لم يقم عليها الحد الا بعد وضع ما في بطنها وهو المعتمد لنا عموم
الاية والعارض هو الحمل وهو صالح للمانعية اذا اعتضد وايجاب الحد لو نكلت لا يستلزم اقامته كالواقف
فانا نحكم كذا اصلا وشيخنا المفيد ان قصد نفي اللعان فنقول يجب عنه لو نكلت من اقامة الحد بعد حرمة ويحتمل
ان يكون اللعان لو نفي الحمل حتى يصح احتمال الشبهة الحمل بعد وضع يصح كلامه   المشهور ان الرجل
اذا قال لامراته لم اجدك عذراء لم يجب عليه الحد تاما بل يعزر تاديبا ذهب اليه الشيخان واتباعهما وقال لو ان
رجلا قال لامراته لم اجدك عذراء جلد الحد لنا اصالة البراءة وما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامراته
لم تاتني عذراء قال ليس بشيء لان العذرة تذهب بغير جماع احتج بما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا قال
الرجل لامراته لم اجدك عذراء وليس له بينة قال يجلد الحد ويخلى بينه وبين امراته والجواب يحمل على القذف لما رواه ابو

بصير في الموثق عن الصادق عليه السلام قال في رجل قال لامراته لم اجدك عذراء قال يضرب قلت فانه عاد قال يضرب فانه يوشك
ان ينتهي قال يونس يضرب ضرب ادب ليس بضرب الحدود لئلا يؤذي امراة مؤمنة بالتعريض   قال
الشيخ رحمه الله لا يصح اللعان الا عند الحاكم او من يقوم مقامه من خلفائه وقال ابن الجنيد لا يكون اللعان الا بحضرة الامام او
خلفائه وقال ابن حمزة اللعان يصح عند الحاكم وخليفته ومن يرضى به الزوجان وهو قول الشيخ في موضع من المبسوط والوجه
الاول لنا انه حكم شرعي يتعلق به عقوبات واحكام وعقوبات فيناط بالامام او خليفته كباقي الحدود مسئلة
المشهور ان سبب اللعان امران قذف الزوجة بالزنا مع ادعاء المشاهدة ونفي الولد وقال الصدوق في المقنع لا يكون
اللعان الا بنفي الولد فلو ان رجلا قذف امراته ولم ينكر ولدها لم يلاعنها ولكن حد القاذف ثمانين جلدة والمعتمد
الاول وهو مذهب الشيخين والشيخ علي بن بابويه وابن الجنيد وباقي علمائنا لنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم
يكن لهم شهداء الا انفسهم وهو عام في الباب والمخصص سبب نزولها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال ان عباد البصري
سال ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المراة فقال ابو عبد الله عليه السلام ان رجلا من المسلمين اتى رسول الله فقال يا
رسول الله ارايت لو ان رجلا دخل منزله فوجد مع امراته رجلا يجامعها ما كان يصنع فاعرض عنه رسول الله ص
فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امراته قال فنزل الوحي من عند الله عز وجل بالحكم فيهما فارسل
رسول الله ص الى ذلك الرجل فدعاه فقال انت الذي رايت مع امراتك رجلا فقال نعم فقال له انطلق فاتني بامراتك
فان الله قد انزل فيك وفيها الحديث احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل
الرجل بامراته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد وعن محمد بن مسلم عن احدهما ع قال لا يكون اللعان الا بنفي الولد والجواب
الطعن في السند فان في طريق الاول عبد الكريم بن عمرو وهو واقفي وفي طريق الثاني علي بن حديد وهو ضعيف
جدا ومن تتمة الحديث الثاني قال اذا قذف الرجل امراته لاعنها وهو صريح في ايجاب اللعان بالقذف فلم يبق المراد
الا انه لا يثبت بالقذف الا مع ادعاء المشاهدة   قال الشيخ في ف اذا كان مع الرجل بينة كان
له ان يلاعن ايضا ويعدل عن البينة وبه قال كافة اهل العلم وقال بعضهم لا يجوز ان يلاعن مع قدرته على البينة بشرط
الاية دليلنا ان النبي ص لاعن بين العجلاني وزوجته ولم يسال هل له بينة ام لا وقال في ط اذا قذف زوجته ولم يكن
له بينة فله ان يلتعن بلا خلاف وللاية واذا كان له بينة فله ايضا ان يلاعن وقال بعضهم ليس له ان يلاعن
مع قدرته على البينة وهو قوي لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشرط في ان
يلاعن ان لا يكون له شاهد الا نفسه والوجه الاول للعموم المستفاد من الاخبار والاية لا تدل على الاشتراط بل خرجت مخرج الاغلب
اذ الغالب ان المدعي لمثل هذه الفاحشة لا يعدل الى اللعان ويخص تصديقه مع حصول البينة والتقييد اذا خرج
مخرج الاغلب لا يدل على نفي الحكم عما عداه   قال الشيخ رحمه الله ... اذا قال الزوج زنا بك فلان ...

الحد ثم قال له ثانيا يا زان كان عليه حدان وان قال لغيره يا زان دفعة بعد اخرى مرات كثيرة ولم يقم عليه فيما بينها الحد فليس
من ذلك لم يكن عليه اكثر من حد واحد وقال في ط اذا قذف اجنبي اجنبية ولم يقم البينة حد ثم اعاد ذلك القذف بذكر
الزنا فانه لا يلزمه حد اخر عند اكثر الفقهاء وحكي عن بعض الناس انه قال يلزمه حد اخر واذا لم يجب فيه عصبة فيه تعزير
من اجل السب القذف والاول الصحيح لقضية ابي بكرة مع المغيرة وكذا قال في ف واستدل باجماع الفرقة ولقضية الصحابة
فان ابا بكرة ونافعا ونفيعا شهدوا على المغيرة بالزنا وصرحوا بصحة ذلك ولم يشهد عليه زياد ولم يصرح بل
كنى ان شهادته فجلد عمر الثلاثة وجعلهم بمنزلة القذفة فقال ابو بكرة بعدما جلد انه زنا فهم عمر بجلده فقال له علي عليه السلام ان
جلدته فارجم صاحبكم يعني المغيرة واراد بذلك انه ان كان هذا شهادة مجددة فقد كملت الشهادة اربعا وان كان
فارجم صاحبكم وان كان ذلك اعادة لتلك الشهادة فقد جلدته بها دفعة فلا معنى لجلده ثانيا فتركه عمر وكان
هذا بمحضر من الصحابة فلم ينكروه فعلم انهم اجمعوا على ان من جلد في قذف او اجرى مجراه ثم اعاده ثانيا لم يجلد دفعة
اخرى وقال في موضع اخر من ط اذا قذف اجنبيا او اجنبية ثم قذفه دفعة اخرى فان كان الثاني بعد الحد
عن الاول فان كان بذلك الزنا الذي حد فالثاني ليس بقذف لانه ثبت انه الكذب باقامة الحد عليه فاذا كرره ثانيا
لم يكن له ذلك وقد فعل شيئا يجب به التعزير وان قذفه بزنا اخر قيل لا يقام الحد ثانيا وقيل يلزمه حد وهو الذي
رواه اصحابنا والشيخ المذكور فيه وسياتي البحث فيه ان شاء الله تعالى قال الشيخ في ف اذا تزوج
امراة وقذفها بزنا اضافه الى ما قبل الزوجية وجب عليه الحد وليس له ان يلاعن لاسقاطه وقال في ط يجب
عليه الحد وليس له اسقاطه باللعان وعلى ما اختاره وقال بعضهم له ذلك وهو الاقوى لعموم الاية والاعتبار
عندهم قال بالاول بالحالة التي اضاف اليها القذف وعلى ما قلناه بالحالة التي يصدر فيها القذف واستدل في ط
قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم وقال فان عارضوا بقوله تعالى والذين
يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم قلنا لا نم ان الاية التي ذكروها تناول هذا القاذف فانها واردة فيمن
قذف زوجته وهذا لا يقال انه قذف زوجته وانه اضاف القذف الى حالة كونها اجنبية فلا اعتبار بحالة
القذف لانه لو قذف حر امرأة قذف مسلم بزنا اضافه الى كونه كافرا لانه قذف مسلما فكذا هنا
والوجه ما قاله في ط ومنع انه قذف زوجته والاعتبار انما هو بحال القذف لا بحالة النسبة
قال في ط اذا اتت المراة بولدين من زنا فان نسبهما ثابت من جهة الام وعن ثابت من جهة الاب
والارث يجري بين الولدين وبين الام هذا على قول من اجرى ولد الزنا مجرى ولد الملاعنة من اصحابنا فاما
على الصحيح الذي ذكره في سواه لا يثبت نسبهما فانه لا توارث بينهما وبين الام ولا بينهما انفسهما والوجه
ما ذكره في سوسياتي ولو طلق الامة مرتين حرمت عليه حتى تنكح غيره فان ملكها لم تحل له

وطؤها بملك اليمين قال في ط قيل فيه وجهان الصحيح عندنا وعندهم انها لا تحل له والثاني انها تحل وبه قال شاذ من اصحابنا
والحق الاول لقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره قال في ط اذا قال لزوجته يا زانية
فقالت زنيت بك فالزوج قاذف وقولها زنيت بك ليس بصريح في القذف بل هو محتمل له ولغيره لانه يحتمل ثلثة امور
احدها القذف وهو انها ارادت انك زنيت بي قبل الزوجية فانت زان وانا زانية وهو اقرارها عندي وتحتمل انها
اوقعت على نفسها بالزنا ولم تقذف الزوج فيريد بذلك انك وطئتني وانت تظن زوجتك وانا عالمة بانك اجنبي فكنت انا
زانية وانت لست بزان وتحتمل انها لم تكن اوقعت بالزنا ولا قذفته بل ارادت النفي والجحود واذا احتمل لم يكن صريحا في
القذف فان قالت اردت الاول فقد اوقعت على نفسها بالزنا فيسقط عن الزوج حد القذف ويلزمها حد الزنا باقرارها
ويجب عليها حد القذف فانها قد قذفته فان ادعى الزوج انها ارادت قذفه فالقول قولها فان حلفت سقطت
دعواه وان نكلت رددنا اليمين عليه فحلف ويحق عليها القذف ولزمها الحد وان ارادت الثاني وجب على الزوج
الحد بقذفه وليس على المراة حد الزنا ولا القذف ولو قال اردت القذف فان حلفت سقطت دعواه وان
نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف ويحق عليها بحجته الاقرار بالزنا وقذفها له ويسقط عنه حد القذف ويلزمها حد
القذف دون حد الزنا لانه لا يلزم بالنكول واليمين وقال ابن الجنيد لو قال لزوجته يا زانية فقالت زنيت بك
سالناها عما ارادت ان نكاحه اياها بعد العقد الصحيح عليها زنا لم يكن ذلك قذفا منها وان قالت اردت انه
زنا بي قبل ذلك كانت قاذفة له ومعترفة بالزنا واللعان بينهما والوجه انه لا يكون قذفا للاحتمال فيسقط الحد
للشبهة المحتملة قال في ط اذا قال لزوجته يا زانية فقالت انت ازنى مني فقد قذفها الزوج
وقولها ليس صريحا في القذف بل يحتمل انها ارادت انت زنيت بي قبل الزوجية فيكون اقرارا وقذفا ويحتمل الجحود
والنفي ويحتمل الثالث وهو انها تقر بالزنا ولا تقذفه لانها قد اضافت الزنا اليه بقولها انت ازنى مني فيحتمل الاحتمالان
الاخران المذكوران في المسألة السابقة والحكم فيهما ما تقدم وقال ابن الجنيد لا يكون ذلك اعترافا منها بالزنا ولا قذفا
له اذا قال لامراته انت ازنى من فلانة قال في ط لا يكون قذفا بظاهره لان
افعل موضوع في الحقيقة للاشتراك وان يكون لاحد الامرين مزية فيحتاج ان يثبت ان فلانة زانية وان هذه ازنى
منها حتى يكون قاذفا ولا يجب ان يكون قاذفا لانه هذه اللفظة وان كان حقيقتها الاشتراك فقد ترد بمعنى السلب
كقوله تعالى اصحاب الجنة يومئذ خير مستقرا واحسن مقيلا وليس في النار خير وكما يقال الجار احق بالشفعة من غيره و
ليس لغير الجار حق في الشفعة فلا يكون قذفا بظاهره ويرجع اليه فان قال اردت ان فلانة زانية وانت ازنى
منها فقد قذفها ولزمه الحد لزوجته وله ان يخرج منه باللعان او البينة ويلزمه الحد للاجنبية وله ان يخرج منه بالبينة
وان قال اردت الجحود فان صدقته فلا شيء عليه وان كذبته فالقول قوله مع يمينه فان حلف سقطت دعواها وان

كل ربح دنا الصبي عليها بالحلف وبعت علمه القذف ولزمه الحد الا ان يسقط باللعان وقال بعضهم لا يكون قاذفا بذلك ولو
فسره بذلك بالقذف وليس بشيء قال والقوي في نفسي انه يكون قذفا فان اللفظ لا يحتمل الا هو الحقيقة وما يشاكل به كلام مجاز والاول
احسن اذا قال لها انت ازنى من فلانة لم يكن قذفا الا ان يكون فلانة ثبت حدها في الزنا او ثبت قذفها عليها بالبينة لانا
وان لم يحد بموت او غيره وما قواه الشيخ رحمه الله قوي مسألة قال في المبسوط اذا قال لزوجته او اجنبية
يا زانية كان قاذفا عند جميع الفقهاء الا داود وقوى في نفسي انه لا يكون قذفا الا ان كان من اهل الاعراب وان لم يكن من اهل
فلا، الا على ما قاله الفقهاء ولو قالت لزوجها او الاجنبي يا زانية كانت قاذفة عند الاكثر وقال بعضهم لا يكون قاذفا
لا قوي عندي وقال في الخلاف اذا قال لامرأته يا زان بغير الهاء كان قاذفا عند جميع الفقهاء الا داود وان قالت
المرأة للرجل يا زانية كانت قاذفة عند محمد والشافعي وقال ابو حنيفة وابو يوسف ليس ذلك بقذف ولا حد عليه والذي يقتضيه مذهبنا
ان يقول ان علم مقصدهما القذف كانا قاذفين وان لم يعلم رجع في ذلك اليهما واستدل باصالة برائة الذمة وايجاب
حد القذف عليهما يحتاج الى دليل والوجه عندي الاستفسار فان قال في الاولى اردت الترخيم كان قاذفا والحق الالف
من القذف ولا فلا وان قال المرأة اردت تأكيد المعنى بزيادة الهاء كانت قاذفة والا فلا مسألة قال الشيخ في ط
اذا ادعى على رجل انه قذفه وانكر فاقام شاهدين لم يعرف عدالتهما فطلب من الحاكم حبس المدعى عليه حتى يثبت عنده العدالة
حبسه لان الاصل في الشهود العدالة والفسق طار ولان المدعي اتى بما عليه من البينة وبقي ما على الحاكم من البحث عن عدالة
الشهود وذلك ليس الى الخصم ولا علم للمدعي به لا يجوز حبسه حتى يثبت العدالة لان الحبس عقوبة لم يثبت موجبها ولا يجوز
فعلها قبل الثبوت قال ولو اقام شاهدين بالمال ولم يعرف الحاكم العدالة كان للحاكم حبسه ولو اقام شاهدا واحدا
قال بعضهم يحبس وهو الاقوى لانه حجة في المال لو اراد ان يحلف معه كان له والحق ما قلناه اولا الفصل
السادس في العدد مسألة ذهب الشيخان الى ان الصبية التي لم تبلغ تسع سنين والآيسة من المحيض
ومثلها لا تحيض وهي التي لها خمسون سنة او في القرشية والنبطية ستون لا عدة عليهما من الطلاق وبعد الدخول وهو
اختيار الشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق في المقنع وسلار وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال السيد
المرتضى والذي اذهب انا اليه ان على الآيسة من المحيض والتي لم تبلغ العدة على كل حال من غير مراعاة الشرط الذي حكيناه
عن بعض اصحابنا يعني به ذكره انه لا يكون في سنها من تحيض واختاره ابن زهرة والمعتمد الاول لنا ان المقتضي للاعتداد
زائل فيزول الملازم ظاهرا وبيان صدق المقدم ان العدة انما شرعت لاستعلام فراغ الرحم من الحمل غالبا وهذه
الحكمة منتفية هنا قطعا فلا يجب العدة ولان غير المدخول بها لا عدة عليها اجماعا فكذا الآيسة والصغيرة اذ
الدخول هنا لا اعتبار به وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الموثق عن الصادق عليه السلام قال ثلاث يتزوجن على كل حال
التي لم تحض ومثلها لا تحيض قال قلت وما حدها قال اذا اتى لها اقل من تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي

قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض قلت وما حدها قال اذا كان لها خمسون سنة وفي الحسن عن زرارة عن الصادق
عليه السلام في الصبية التي لا تحيض مثلها والتي قد يئست من المحيض قال ليس عليهما عدة وان دخل بهما وعن محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام قال التي لا تحبل مثلها لا عدة عليها وفي هذا الحديث اشارة الى العلة التي اومأنا اليها في وجوب
احتج المرتضى بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن
صريح في ان الآيسات من المحيض واللائي لم يبلغن عدتهن الاشهر على كل حال ثم اعترض نفسه بان في الآية
شرطا وهو قوله تعالى ان ارتبتم واجاب بان الشرط لا ينفع اصحابنا لانه غير مطابق لما يشترطونه وانما كان ينفعهم لو كان تعالى
يقول ان كان مثلهن يحيض في الآيسات وفي اللائي لم يبلغن المحيض اذا كان مثلهن تحيض وفي الآيسات
واللائي لم يبلغن المحيض اذا كان مثلهن تحيض واذا لم يقل تعالى ذلك وقال تعالى ان ارتبتم وهو غير الشرط الذي
اصحابنا فلا منفعة لهم به ولا يخلو قوله ان ارتبتم من ان يراد به ما قاله جمهور المفسرين واهل العلم بالتأويل انه تعالى
اراد ان كنتم مرتابين في عدة هؤلاء النساء وغير عالمين بمبلغها وقد روي ما يقوي ذلك من ان سبب نزول
هذه الآية ما ذكرناه من فقد العلم وروي مطرف عن عمرو بن سالم قال قال ابي بن كعب يا رسول الله ان عددا من عدد
النساء لم تذكر في الكتاب الصغار والكبار واولات الاحمال فانزل الله تعالى واللائي يئسن الى قوله واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن فكان سبب نزول هذه الآية هو الارتياب الذي ذكرناه ولا يجوز ان يكون الارتياب بانها
آيسة او غير آيسة لانه تعالى قد قطع في الآية على الياس من المحيض بقوله سبحانه واللائي يئسن من المحيض والمشكوك
في حالها والمرتاب في انها تحيض او لا تحيض لا يكون آيسة والمرجع في وقوع الحيض منها او ارتفاعه اليها وهي المصدقة
على ما تخبر به وهو الرجال فيجب ان يعنيه على اخبار النساء فاذا اخبرت بان حيضها قد ارتفع قطع عليه ولا معنى للارتياب
مع ذلك اذا كان الحيض المرجع فيه الى النساء ومعرفة الرجال مبنية على اخبار النساء وكان الارتياب المذكور في
الآية منصرفا الى الياس من المحيض وكان يجب ان يقول تعالى ان ارتبن لانه حكم يرجع الى النساء ويتعلق بهن فهن
المخاطبات به فلما قال تعالى ان ارتبتم فخاطب الرجال دون النساء علمنا ان المراد هو الارتياب في العدة ومبلغها
والجواب بامكان ان يكون الارتياب ههنا انما هو فيمن تحيض او لا تحيض ممن هو في سنها على ما شرطه بعض اصحابنا وعلى
اشارة ببطلانه لا ريبة في سن من تحيض مثلها من النساء او لا تحيض لان المرجع فيه الى العادة ثم اذا كان الكلام
وطلاقا فالاولى ان يتعلق الشرط بما لا خلاف فيه دون ما فيه الخلاف وقد علمنا انه يشترط وجوب الاعلام بالشيء
المدعى عليه فقد العلم ووقوع الريب فيجب ان يحمل ذلك على ظاهره ولا يحتاج الى ان يكون علمنا بحر الشرط
لنا الريب وانما قد يراد او اذا ثبت ذلك لم يجز ان يتعلق الشرط بشيء آخر مما ذكروه او غيره لان الكلام
مستقل بتعلق الشرط بما ذكرنا انه لا خلاف فيه ولا حاجة بعد ذلك الى امر آخر الا ترى انه لو استقل

بنفسه للجار اشتراطه فكذلك اذا استقل منه وظاهر اختلاف فيه فلا يجب تجافي ولا تخطيه الى غيره
رواه ابو بصير قال عن النبي ايبلغ الحيض ثلثة اشهر والتي قد قعدت عن المحيض ثلث اشهر والجواب الاول انه
لا دلالة لها على ما ذكره لان الاشتراط بالريبة وهي ما بين الى اليأس من المحيض وعدم الحيض والقطع في علم باليأس
يستلزم انتفاء الريبة عنه لانه نوع كلام الغيوب على انا لا نقطع باليأس واليائسة اليأس المقطوع به لاينافي الريبة
سبب النزول لايجب ان يكون عاما في الجميع جاز ان يقع السؤال عن الصغار والكبار الذين لم يحضن او ايسن
مع انهن يحضن فانه لا يمكن الحكم بالريبة فيهن على [illegible] موجب السؤال وصرف الريبة الى العدد والعلم بقدره
غير مناسب لان الاحكام الشرعية قبل ورود الشرع [illegible] فلا يكون التعليم في حق الصبي [illegible] مرتبطا بالريبة
دون [illegible] العدم الاولوية والرواية ضعيفة السند لان ابن سماعة وابن جبلة وعلي بن ابي حمزة كلهم [illegible]
الحق وابو بصير ايضا لم يسندها الى الامام ومع ذلك ففي [illegible] على [illegible] ذلك ان كانت [illegible] تحيض قال الشيخ وهذا
ذكرناه مذهب [illegible] فيها اصحابنا وجميع [illegible] المتاخرين المذكورين وهو مطابق لظاهر الرواية
ومنهم ما قال [illegible] قال ابو الصلاح عدة ام الولد لوفاة سيدها اربعة اشهر وعشرة
ايام وهو ظاهر كلام ابن حمزة وقال ابن ادريس لا عدة عليها من موت سيدها لانه لا دليل عليها من كتاب ولا سنة
مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة وهي ليست زوجة بل امة [illegible] على الملك والعبودية الى حين وفاته ولا باس
بقول ابن ادريس [illegible] ابو الصلاح بما رواه اسحق بن عمار في الموثق قال سالت ابا ابراهيم عن الامة يموت
سيدها قال تعتد عدة المتوفى عنها زوجها والجواب الحمل على ما اذا اعتقها الروايات قال ابن حمزة
ان عدة الامة اذا كانت تحت سيدها ومات عنها او زوجها [illegible] ومات عنها [illegible] زوجها [illegible]
[illegible] فان [illegible] لم الولد [illegible] حكمها وان [illegible] الطلاق في نوع قال المفيد
وان كانت الزوجة امة اعتدت من زوجها اذا مات عنها بشهرين وخمسة ايام على النصف من عدة الحرة سواء كانت صغيرة
او كبيرة [illegible] ابو الصلاح وهو قول ابن ابي عقيل [illegible] من علمائنا وقال الصدوق
في المقنع وعدة الامة اذا توفي عنها زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام وروي ان عدتها شهران وخمسة ايام والطلاق و
قال الشيخ في [illegible] ان كانت ام ولد لمولاها فعدتها مثل عدة الحرة اربعة اشهر وعشرة ايام وان كانت مملوكة ليست
ام ولد فعدتها شهران وخمسة ايام وقال ابن الجنيد وعدة الامة في وفاة زوجها شهران وخمسة ايام وان زوج
السيد ام ولده [illegible] التي دخل بها [illegible] زوجها ثم طلقها او توفي عنها فعدتها [illegible] عدة الامة اذا
كان السيد باقيا فان مات السيد [illegible] من [illegible] الولد [illegible] سيدها باقيا فعدتها
[illegible] وكذلك المدبرة [illegible] موت سيدها فان مات السيد بعد شهرين وخمسة ايام [illegible]

زوجة ام الولد والمدبرة فلا عدة عليها سوى [illegible] بان الحرة [illegible] وقد [illegible] منها وان كان
ولد ام الولد باقيا بعد وفاة السيد فعدتها عدة الامة لا تستقل حكمها بموت سيدها [illegible] وان
مات السيد والزوج لايدرى ايهما مات اولا فعلى ام الولد ان لم يكن لها ولد من السيد باقيا [illegible] فان لم يكن
ولدها باقيا عدة الامة وان كان لها ولد باقيا [illegible] وقال ابن ادريس يجب عليها بوفاة زوجها
اربعة اشهر وعشرة ايام سواء كانت ام ولد [illegible] وقد [illegible] في كتاب البيان [illegible] قال في نهايته
وقال ابن البراج عدة الامة المتوفى عنها زوجها وليست ام ولد شهران وخمسة ايام سواء كانت زوجة حر او عبد
ثم قال بعد ذلك اذا كان لرجل زوجة مملوكة وهي ام ولد [illegible] ومات عنها كان عليها ان تعتد منه مثل عدة الحرة وان
لم تكن ام ولد كانت عدتها شهرين وخمسة ايام فان طلقها رجعيا وكانت ام ولد لسيدها ثم مات عنها كانت عدتها
اربعة اشهر وعشرا [illegible] وان لم تكن ام ولد كانت عدتها شهرين وخمسة ايام والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وفي الصحيح عن
محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام الى ان قال وان مات عنها زوجها فاجلها نصف اجل الحرة شهران وخمسة ايام وفي الصحيح عن
الحلبي عن الصادق عليه السلام قال عدة الامة اذا توفي عنها زوجها شهران وخمسة ايام وغير ذلك من الاخبار ولان الرق مناط
التنصيف في مطلق العقوبة والحدود [illegible] الاعتداد كما في الطلاق فكذا هنا عملا بالعلة احتج المخالف بعموم قوله
والذين يتوفون منكم وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال ان الامة والحرة كلتيهما اذا مات عنهما زوجهما سواء في
العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وعن سليمن بن خالد عن الصادق عليه السلام قال عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها
اربعة اشهر وعشرا والجواب الاية عامة وما ذكرناه خاص فيقدم [illegible] ام الولد فانها تساوي
الحرة في العدة لما رواه سليمن بن خالد في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عن الامة اذا طلقت ما عدتها قال حيضتان او
شهران قلت فان توفي عنها زوجها قال ان عليا عليه السلام قال في امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن اربعة اشهر
وعشرا وهن اماء وفي الصحيح عن وهب بن عبد ربه عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل كانت له ام ولد فزوجها
من رجل فاولدها غلاما ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها اله ان يطاها قال تعتد من الزوج اربعة اشهر و
عشرا ثم يطاها بالملك بغير نكاح تذنيب قد سبق الخلاف في باب الصداق في المطلقة لو مات احد
الزوجين قبل الدخول ونحن نورد هنا الاخبار الصحاح الواردة في هذا المعنى منقول فقد روى الشيخ في الصحيح عن
[illegible] في الرجل يموت وتحته امرأة لم يدخل بها قال لها نصف المهر ولها الميراث كاملا وعليها العدة كاملة
وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها قال ان هلكت
او هلك او طلقها فلها النصف وعليها العدة كملا ولها الميراث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ان

لم يدخل بها وقد فرض لها مهرا فلها نصف ما فرض لها ولها الميراث وعليها العدة وهذا من الاحاديث يدل على ما اختاره
الصدوق في المقنع واستدل الشيخ على ايجاب كمال المهر بما رواه سليمان بن خالد في الموثق قال سألته عن المتوفى عنها
زوجها ولم يدخل بها فقال ان كان فرض لها مهرا فلها مهرها وعليها العدة ولها الميراث وعدتها اربعة اشهر وعشرا وان لم
يكن فرض لها مهرا فليس لها مهر ولها الميراث وعليها العدة وعن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال اذا توفي
الرجل عن امرأته ولم يدخل بها فلها المهر كله ان كان سمى لها مهرا وسهمها من الميراث وان لم يكن سمى لها مهرا لم يكن لها مهر
وكان لها الميراث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في المتوفى عنها زوجها اذا لم يدخل بها ان كان فرض لها
مهرا فلها مهرها الذي فرض لها ولها الميراث وعدتها اربعة اشهر وعشرا كعدة التي دخل بها وان لم يكن فرض لها
مهرا فلا مهر لها وعليها العدة ولها الميراث وفي الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل
يتزوج المرأة فيموت عنها قبل ان يدخل بها قال لها صداقها كاملا وترثه وتعتد اربعة اشهر وعشرا كعدة المتوفى
عنها زوجها ولان الاخبار دالة على ان الرجل يملك المهر لو ماتت المرأة فقد روى الشيخ في الصحيح عن زرارة قال سألته عن المرأة
تموت قبل ان يدخل بها او يموت الزوج قبل ان يدخل بها قال ايهما مات فللمرأة نصف ما فرض لها وان لم يكن فرض
لها فلا مهر لها وفي الصحيح عن ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام انه قال في المرأة توفيت قبل ان يدخل بها زوجها
ما لها من المهر وكيف ميراثها فقال اذا كان قد مهرها صداقا فلها نصف المهر وهو يرثها وان لم يكن فرض لها صداقا
فهي ترثه ولا صداق لها وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة والفضل ابي العباس قالا قلنا لابي عبد الله عليه السلام ما تقول
في رجل تزوج امرأة ثم مات عنها وقد فرض لها الصداق قال لها نصف الصداق وترثه من كل شيء وان ماتت فهي
كذلك وقد روى منصور بن حازم في الموثق عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل تزوج امرأة وسمى لها صداقا
ثم مات عنها ولم يدخل بها قال لها المهر كاملا ولها الميراث قلت فانهم رووا عنك ان لها نصف المهر قال لا يحفظون
عني انما ذلك للمطلقة قال الشيخ عقيب ذكر هذه الاخبار وغيرها على ان الذي اختاره وافتي به سواء انا اقول
اذا مات الرجل عن زوجته قبل الدخول بها كان لها المهر كله وان ماتت هي كان لاوليائها نصف المهر قال و
انما فصلت هذا التفصيل لان جميع الاخبار التي قدمناها في وجوب جميع المهر انما تتضمن اذا مات الرجل
ليس في شيء منها انها اذا ماتت هي كان لاوليائها المهر كاملا فانا لا نتعدى الاخبار فاما ما عارضها من الاخبار
في التسوية بين موتهما والحديث الذي في وجوب نصف المهر محمول على الاستحباب فانه يستحب لها ان لا تطلب
اكثر من النصف ولان الاخبار التي تتضمن انه اذا ماتت كان لاوليائها نصف المهر محمول لم يعمل بظاهرها وليست
تحتاج الى تاويلها قال وهذا المذهب اسلم لتاويل الاخبار وهذه المسئلة من حقها كتاب الصداق و
ذكرناها هنا اقتداء بالشيخ [illegible] وقد ذكرنا في باب المتعة [illegible]

قال ابو الصلاح المطلقة الرجعية حكم عدتها ملازمة منزل مطلقها ولا تخرج منه الا باذنه و
لا يخرجها الا ان تؤذيه او تأتي في منزله ما يوجب الحد فيخرجها لاقامته ويردها اليه ولا تبيت الا فيه ويخرجها
لاداء حق ويردها ولم يذكر الشيخ في [illegible] ولا المفيد [illegible] ردها بعد اقامة الحد قال ابن ادريس يجب عليه
ردها اليه وقال بعض اصحابنا اخراجها لاقامة الحد ويردها ولا تبيت الا فيه ولا يردها اذا اخرجها للاذى قال والاظهر
انه يردها في الموضعين لان ردها يحتاج الى دليل وابن حمزة وابن زهرة وافقا ابا الصلاح في ذكره ولا بأس بقول
ابن ادريس قول علمائنا بالاستثناء قال المفيد ره لا يجوز ان يخرج الرجل المرأة من منزله
بعد طلاقها حتى تخرج من عدتها قال الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة فان
اتت في منزله بفاحشة تستحق بها الحد اخرجها ليقام عليها حد الله عز وجل وان لم تأت بشيء من ذلك كان عليه اقرارها
فيه حتى تنقضي العدة وقال الشيخ في [illegible] والفاحشة ان تفعل ما يجب عليها الحد وقد روي ان ادنى ما يجوز له معه
اخراجها ان تؤذي اهل الرجل فانها متى فعلت ذلك جاز له اخراجها وكذا قال ابن البراج وقال الشيخ في [illegible]
الفاحشة التي تحل اخراج المطلقة من بيت زوجها ان تشتم اهل الرجل وتؤذيهم وتبذو عليهم وهذا الذي جعل
في رواية وقال ابن الجنيد لا تخرج من منزل زوجها الا ان تأتي بالفاحشة المبينة وهو الزنا فتخرج وقال
ابو الصلاح لا يخرجها الا ان تؤذيه او تأتي في منزله ما يوجب الحد واحتج الشيخ بعموم الاية والاجماع الرخصة
وبان النبي صلى الله عليه وآله اخرج فاطمة بنت قيس لما بذت على بيت احمائها وشتمتهم قال الشيخ ان الاية وردت في هذا
وما رواه ابراهيم بن هاشم عن بعض اصحابه عن الرضا عليه السلام في قول الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن
ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة قال اذاها لاهل الرجل وسوء خلقها وعن علي بن اسباط عن محمد بن
علي بن جعفر قال سأل المأمون الرضا عليه السلام عن قول الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين
بفاحشة مبينة قال يعني بالفاحشة المبينة ان تؤذي اهل زوجها فاذا فعلت فان شاء ان يخرجها من قبل
ان تنقضي عدتها فعل والاحتجاج بالاية ضعيف وكذا الروايتان لانهما مقطوعتان فنحن في هذا من
المتوقفين قال الشيخ في [illegible] لا نفقة للتي مات عنها زوجها من تركة الرجل فان كانت حاملا
انفق عليها من نصيب ولدها الذي في بطنها وقال ابن الجنيد والصدوق في المقنع وابو الصلاح وابن البراج
وابن حمزة وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ويقتضيه اصول مذهبنا ان لا ينفق عليها من المال المعزول
لان الانفاق حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي والاصل ان لا انفاق وايضا النفقة لا تجب للوالد الموسر
وهذه الام لها مال فكيف تجب النفقة عليها فان كان على المسئلة اجماع منعقد من اصحابنا قلنا به والا بقينا
على نفي الاحكام الشرعية الا بادلة شرعية قال وما اخترناه وحررناه مذهب شيخنا محمد بن محمد بن النعمان المفيد

من عليها الحد فاذا فعلت ذلك اخرجت واقيم

في كتاب التمهيد فانه قال ان الولد انما يكون له مال عند خروجه الى الارض حيا فاما وهو جنين لا يعرف له موت
من حياة فلا ميراث له ولا مال فكيف ينفق على الحبلى من مال من لا مال له لولا السهو في الرواية او
الادغال فيها والتحقيق ان نقول ان جعلنا النفقة للحمل فالحق ما قاله الشيخ وان جعلناها للحامل فالحق ما قاله المفيد و
قال ابن ابي عقيل لا نفقة للمتوفى عنها زوجها سواء كانت حبلى او غير حبلى وهو الذي اختاره الشيخ في الباب في كتاب
الاستبصار وادعاه واستدل عليه وكذا ابن ادريس واحتج الشيخ على ذلك بما رواه ابو الصباح الكناني عن
الصادق عليه السلام في المراة الحامل المتوفى عنها زوجها هل لها نفقة قال لا وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه قال في الحبلى
المتوفى عنها زوجها انه لا نفقة لها احتج المفيد وابن الجنيد وغيرهما بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال المتوفى
عنها زوجها ينفق عليها من ماله ثم قال الشيخ انه ليس منافيا لما قلناه لان قوله ينفق عليها من ماله محمول على انه ينفق عليها من
مال الولد اذا كانت حاملا والولد وان لم يجر له ذكر لنا ان نقدر ليتم الدليل الكافي من القران ثم استدل جازم
عليه بما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال المرأة الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها
الذي في بطنها على ان محمد بن مسلم الراوي لهذا الحديث قد روى ما يوافق ما قدمناه وروى الحلبي في الصحيح عن
محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن المتوفى عنها زوجها الها نفقة قال لا تنفق عليها من مالها والوجه الاول
اولا قال الشيخ في ان النفقة في المطلقة طلاقا بائنا اذا كانت حاملا للحمل وهو
كلام ابن حمزة وقال ابن زهرة انها للحامل والوجه ما قاله الشيخ عملا بالدوران قال
الشيخ في المتوفى عنها زوجها اذا كانت صغيرة يجب عليها الحداد بلا خلاف فهو ينبغي على وليها ان يجنبها
ما يجتنب الكبيرة اجتنابه من الاحداد واستدل بعموم الاخبار وطريقة الاحتياط وما روي ان امرأة اتت النبي ص
فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها افأكحلها قال لا ولم يسئل هل هي كبيرة او صغيرة
فدل على ان الحكم لا يختلف وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لا في الصغيرة نظر لان الاحداد حكم شرعي
وتكليف سمعي والتكاليف لا تتوجه الا الى العقلاء وانما ذهب شيخنا في مسائل خلافه الى ان الصغيرة يلزمها
الحداد ولم يدل باجماع الفرقة ولا بالاخبار وهذه المسألة لا نص لاصحابنا عليها ولا اجماع وقول ابن ادريس
لا باس به لان الحداد هو ترك ما يحصل به الجمال والزينة ولبس الثياب المزعفرة والملونات التي تدعوا
النفس اليها وفعل الطيب بحرمها وهذا انما يثبت في البالغ دون الصبية غالبا قال الشيخ في
المتوفى عنها زوجها اذا كانت امة لا حداد عليها وقال في عليها الحداد وابن البراج اختار الاول في كتابيه معا
وهو ايضا مذهب ابن الجنيد من متقدمي علمائنا وشيخنا المفيد وابن ابي عقيل من المتقدمين وابو الصلاح
وسلار لم يفصلوا بل اوجبوا الحداد على المعتدة للوفاة وقال ابن حمزة ويلزم الحداد كل زوجة صحيحة

الزوجه

الزوجية بعدة من الوفاة وهو يدل على وجوبه على الامة واختار ابن ادريس مذهب الشيخ في ط والمعتمد ما قاله
الشيخ في ب لنا اصالة البراءة وما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال ان الامة والحرة كلتيهما اذا مات
عنها زوجها سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد احتج الشيخ وابن ادريس بقوله لا يحل لامرأة تؤمن
بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا ولم يفرق والجواب ان هذه
الرواية لم تصل الينا مسندة الى النبي ص وانما رواها الشيخ مرسلا فلا حجة فيها والعجب ان ابن ادريس يترك متفق
العقل وهو اصالة البراءة من التكليف بالحداد وما تضمنته الرواية الصحيحة التي قدمناها ويعول على هذا الخبر
المقطوع السند مع ادعائه ان خبر الواحد المتصل لا يعمل به فكيف المرسل وهذا يدل على قصور قريحته وعدم تفطنه
لوجوه الاستدلال قال الشيخ ان عدة الطلاق من حين وقوعه وعدة الوفاة من حين
يبلغ المرأة الخبر وقال المفيد فلو طلق الغائب ثم ورد الخبر عليها وقد حاضت من يوم طلقها الى ان ذكر الوقت ثلث حيض
فقد خرجت من عدتها ولا عدة عليها بعد ذلك وان كانت حاضت اقل من ثلث حيض احتسبت بما مضى من العدة و
بنت عليه تمامها ولو انه توفي في غيبته ووصل خبر وفاته اليها بعد ستة اشهر او اقل من اربعة اشهر وعشرة او اكثر اعتدت بوفاته من يوم
بلغها الخبر بذلك ولم تعتد بما مضى من الايام والفرق ان المعتدة عليها الحداد فاذا لم تعلم بموت الزوج والمطلقة
لا حداد عليها وانما يجب ان تمتنع من الازواج وهي وان لم تعلم بطلاق زوجها ممتنعة من العقود عليها والازواج
وبه قال سلار وابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد والتي يطلقها زوجها او يموت وهو غائب عنها ان علمت
الوقت والموضع بلغها فان كانت قد خرج وقت العدة عنها فلا عدة عليها الا ان كانت مسيرة بين البلدين لا
يمكن علمها بذلك قبل الوقت الذي علمت وان كانت المسافة يحتمل ان علم الحال في الوقت الذي علمت به اعتدت
من يوم بلغها عدة كاملة وكانت كالتي بلغها طلاق او وفاة زوجها وهي معه في البلد وقال ابو الصلاح واذا
طلق الغائب او مات فعليها ان تعتد لكل منهما من يوم بلغها الطلاق او الوفاة لكون العدة من عبادات
النساء وافتقار العبادات الى النية متعلق بابتدائها والحق ما قاله الشيخان لنا قوله تعالى والمطلقات يتربصن
بانفسهن ثلثة قروء دل بعمومه على ان ابتداء التربص من حين الطلاق لانه وصف صالح للعلية علق عليه الحكم فكان
وعقب بالفاء الدالة على السببية فثبتت العلية وما رواه محمد بن مسلم وبريد بن معوية عن الباقر عليه السلام انه قال في
الغائب اذا طلق امرأته انها تعتد من اليوم الذي طلقها وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع قال اذا طلق
الرجل امرأته وهو غائب فليشهد على ذلك فاذا مضى ثلثة اقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدتها وفي
الحسن عن ابي نصر عن ابي الحسن الرضا ع قال المتوفى عنها زوجها تعتد حين يبلغها لانها تريد ان تحد له وفي
الصحيح عن زرارة عن الباقر ع قال ان مات عنها يعني وهو غائب فقامت البينة على موته فعدتها من يوم يأتيها زوجها

في الموت

الخبر اربعة اشهر وعشرا الا انها لا تعلم ان تجب عليها اربعة اشهر وعشرا فتمسك عن الكحل والطيب والاصباغ وفي الصحيح
عن محمد بن مسلم عن الباقر عم قال اذا طلق الرجل المرأة وهو غائب فلا تعلم الا بعد ذلك بسنة او اكثر او اقل
فاذا علمت تزوجت ولم تعتد والمتوفى عنها زوجها وهو غائب تعتد يوم يبلغها ولو كان قد مات قبل ذلك بسنة او بسنتين
احتج ابن الجنيد بما رواه الحسن بن زياد قال سألت ابا عبد الله عم عن المطلقة يطلقها زوجها ولا تعلم
الا بعد سنة والمتوفى عنها زوجها فلا تعلم بموته الا بعد سنة قال ان جاء شاهدا عدل فلا تعتدان والا تعتدان
وعن عبيد الله الحلبي في الصحيح عن الصادق عم قال قلت له امرأة بلغها نعي زوجها بعد سنة او نحو ذلك قال فقال
ان كانت حبلى فاجلها ان تضع حملها فان كانت ليست بحبلى فقد مضت عدتها اذا قامت لها البينة انه مات
في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فلتعتد من يوم سمعت وعن منصور قال سمعت ابا عبد الله عم يقول في
المرأة يموت زوجها او يطلقها وهو غائب قال ان كان مسيرة ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان
كان من بعد فمن يوم يأتيها الخبر لانها لا بد من ان تحد له قال الشيخ الخبران الاولان شاذان نادران مخالفان
للاحاديث كلها فالعمل على الاحاديث السابقة قال الشيخ ره اذا كانت المرأة مسترابة
فانها تراعي الشهور والحيض فان مرت بها ثلثة اشهر بيض لم تر فيها دما فقد بانت منه بالشهور وان مرت
بها ثلثة اشهر الا يوما ثم رأت الدم كان عليها ان تعتد بالاقراء فان تأخر عنها الحيضة الثانية فلتصبر من يوم
طلقها الى تمام التسعة اشهر فان لم تر دما فلتعتد بعد ذلك بثلثة اشهر وقد بانت منه وان رأت الدم فيما بينها
وبين التسعة اشهر ثانيا واحتبس عنها الدم الثالث فلتصبر تمام السنة ثم تعتد بعد ذلك بثلثة اشهر تمام
الخمسة عشر شهرا وقد بانت منه وايهما مات فيما بينه وبين الخمسة عشر شهرا ورثه صاحبه وتبعه ابن البراج وابن
حمزة قال ابن البراج اذا كانت المرأة ممن تحيض وتطهر وتعتد بالاقراء اذا انقطع عنها الدم لعارض من مرض
او رضاع لم تعتد بالشهور بل تربص حتى تأتي بثلثة اقراء وان طالت مدتها وان انقطع لغير عارض ومضى لها ثلثة
اشهر بيض لم تر فيها دما فقد انقضت عدتها وان رأت الدم قبل ذلك ثم ارتفع حيضها لغير عارض انتظرت تسعة
اشهر وان كان لعذر صبرت تسعة اشهر ثم اعتدت بثلثة اشهر بعد ذلك وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي
انها اذا احتبس الثالث بعد مضي تسعة اشهر اعتدت بعدها بثلثة اشهر تمام السنة لانها تستبرئ بتسعة
اشهر وهو اقصى مدة الحمل فيعلم انها ليست حاملا ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلثة اشهر قال وقد رجع شيخنا
عما ذكره في نهايته في الاستبصار وقال بما اخترناه والشيخ ره استدل على ما ذكره في ... بما رواه عمار
الساباطي قال سئل ابو عبد الله عم عن رجل عنده امرأة شابة وهي تحيض في كل شهرين او ثلثة اشهر حيضة
واحدة كيف يطلقها زوجها فقال امرها شديد هي تطلق طلاق السنة تطليقة واحدة على طهر من

غير جماع بشهود ثم تترك حتى تحيض ثلث حيض متى ما حاضتها فقد انقضت عدتها قلت له فان مضت سنة ولم
تحض فيها ثلث حيض فقال تتربص بها بعد السنة ثلثة اشهر ثم قد انقضت عدتها قلت فان ماتت او مات زوجها
قال فايهما مات ورثه صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهرا ثم روى عن سورة بن كليب قال سئل ابو عبد الله عم عن
رجل طلق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع بشهود طلاق السنة وهي ممن تحيض فمضى ثلثة اشهر فلم تحض الا حيضة واحدة
ثم ارتفعت حيضتها حتى مضت ثلثة اشهر اخرى ولم تدر ما رفع حيضتها قال ان كانت شابة مستقيمة الطمث
فلم تطمث في ثلثة اشهر الا حيضة ثم ارتفع حيضها ولا تدري ما رفعها فانها تتربص من يوم طلقها ثم تعتد بعد ذلك ثلثة
اشهر ثم تزوج ان شاءت قال الشيخ هذا الخبر ينبغي ان يكون العمل عليه لانه يستبرئ تسعة اشهر وهو اقصى مدة الحمل فيعلم
انها ليست حاملا ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلثة اشهر والخبر الاول محمول على ضرب من التفضل والاحتياط بان تعتد
الى خمسة عشر شهرا ثم روى في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال في التي تحيض كل ثلثة اشهر مرة او في
ستة او سبعة اشهر والمستحاضة والتي لم تبلغ المحيض والتي تحيض مرة وترتفع مرة والتي لا تطمع في الولد والتي قد ارتفع
حيضها وزعمت انها لم تيأس والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلثة اشهر
وعن ابي بصير في الصحيح عن الصادق عم انه قال في المرأة يطلقها زوجها وهي تحيض كل ثلثة اشهر حيضة فقال اذا
انقضت ثلثة اشهر انقضت عدتها يحسب لها لكل شهر حيضة قال فالوجه في هذين الخبرين انها انما تعتد بثلثة اشهر
اذا مرت بها لا ترى فيها الدم اصلا فانها تبين فاما اذا رأت الدم قبل انقضاء الثلثة اشهر ولو بيوم كان
عدتها بالاقراء وان بلغ ذلك الى خمسة عشر شهرا لما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال امران ايهما سبق
بانت المطلقة المسترابة تستريب الحيض ان مرت بها ثلثة اشهر بيض ليس فيها دم بانت منه وان مرت بها
ثلث حيض ليس بين الحيضتين ثلثة اشهر بانت بالحيض قال ابن ابي عمير قال جميل وتفسير ذلك ان مرت بها ثلثة
اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت بها ثلثة اشهر الا يوما فحاضت فهذه تعتد بالحيض على هذا الوجه ولا تعتد بالشهور
وان مرت ثلثة اشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت منه وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
قول الله عز وجل ان ارتبتم ما الريبة فقال ما زاد على شهر فهو ريبة فلتعتد ثلثة اشهر ولتترك الحيض وما كان في
الشهر لم يزد في الحيض على ثلث حيض فعدتها ثلث حيض قال الشيخ فالوجه في هذا الخبر انه اذا تأخر الدم عنها
اقل من شهر فذلك ليس من ريبة الحمل بل ربما كان لعلة فلتعتد بالاقراء بالغا ما بلغ فان تأخر عنها الدم شهرا فانه
فانه يجوز ان يكون للحمل ولغيره فيحصل هناك ريبة فلتعتد ثلثة اشهر لم تر فيها دما فان رأت قبل انقضاء
الثلثة الاشهر الدم كان حكمها ما تقدم في الاخبار الاولة ولو كان في تلك الاعتداد بالحول او خمسة عشر شهرا اذا عرفت
هذا فالوجه ما قاله الشيخ في الاستبصار فان فيه جمعا بين الاخبار قال الشيخ في ...

واذا كانت المطلقة مستحاضة وتعرف ايام حيضها فلتعتد بالاقراء وان لم تعرف ايام حيضها اعتبرت صفة
الدم واعتدت ايضا بالاقراء وان اشتبه عليها دم الحيض بدم الاستحاضة ولم يكن لها سبيل الى الفرق
بينهما اعتبرت عادة نسائها في الحيض فتعتد على عادتهن في الاقراء وقال ابن ادريس هكذا ذكر شيخنا في نهايته
والاولى تقديم العادة على اعتبار صفة الدم لان العادة اقوى فان لم يكن لها نساء او كن مختلفات العادة اعتدت
بثلثة اشهر وقد بانت منه هذا على قول من يقول يكون حيضها في كل شهر ثلثة ايام او عشرة ايام او سبعة ايام
من ثلثة الاشهر يحصل لها ثلثة اطهار فاما على قول من يجعل عشرة ايام طهرا او عشرة ايام حيضا فيكون بعد تسعين
يوما ويحتطين وكلام الشيخ سديد من حيث انه لا يرد عليه ما ذكره من الحكم عليها بالرجوع في العدة الى العادة لقوله
وتعرف ايام حيضها فلتعتد بالاقراء وانما انتقل الى التمييز على تقدير جهلها بعادتها فقال وان لم تعرف ايام
حيضها اعتبرت صفة الدم ثم انتقل عند اشتباه العادة وصفة الدم الى عادة نسائها فان اعتقد ابن ادريس
انتقالها الى عادة نسائها عند اشتباه العادة ووجود التمييز فهو ممنوع واولوية العادة انما تسوغ مع عرفانها
قال الشيخ في يه ومتى كانت المرأة لها عادة بالحيض في حال الاستقامة ثم اضطربت عليها
فصارت مثلا بعد ان كانت تحيض في كل شهر لا تحيض الا في شهرين او في ثلثة او ما زاد عليه فلتعتد بالاقراء
على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة وقد بانت منه وقال ابن ادريس اذا صار ذلك عادة لها فلتعتد
بالاقراء التي قد صارت عادة لها لا بالعادة الاولى وقد بانت منه وقول شيخنا فلتعتد بالاقراء على ما
جرت به عادتها في حال الاستقامة انما اراد به تكرر الشهر والشهرين والثلثة من غير تجاوز الثلثة الاشهر فلم
يعرف ذلك عادة لها بل عارضا فلتعتد على عادتها الاولى فلتعتد على ما كانت عادتها الاولى في حال الاستقامة اقراؤها وان اراد
ان العادة الاولى اضطربت عليها واختلفت وصارت ناسية لوقتها وايامها غير عالمة بها فصار حيضها
في الشهرين والثلثة عادة لها ثابتة مستمرة فالذي عليها شهران متتابعان ترى الدم فيهما ايامها سواء في
اوقات سواء فيجعل ذلك عادة لها وتعتد بذلك لا بالعادة الاولى التي نسيتها واضطربت عليها ولا يلزمها
على الثلثة الاشهر صارت لا ترى الدم الا بعد ثلثة اشهر فانه تعتد بالاشهر الثلثة البيض من غير خلاف لقوله
عليه السلام المراة اذا سبقت عدة بانت منه كان ذلك عدة لها وقد سمعت الثلثة الاشهر البيض هذا نحو من
الحديث وفيه وقول الشيخ وتاويل ابن ادريس مشكلان والمعتمد انه ان صارت عادتها الحيض في كل
شهرين او ثلثة فانها تعتد بالعادة المتجددة لا الاولى وان اضطربت عادتها فحيضت بثلثة اقراء ان كان
ما لم يمض ثلثة اشهر بيض فانها تخرج من العدة لنا على الاول قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء
وهو عام في المضطربة العادة وغيرها وعلى الثاني قوله ع المراة اذا سبقت كان الحكم له قال
الشيخ في يه فان ارتابت بالحمل بعد ان طلقها او ادعت ذلك صبر عليها تسعة اشهر ثم تعتد بعد ذلك ثلثة
اشهر

اشهر وقد بانت منه فان ادعت بعد انقضاء هذه حملا لم يلتفت الى دعواها وكانت باطلة وقال ابن ادريس
الاول عندي انه تبين وتنقضي عدتها بعد التسعة الاشهر ولا يحتاج الى استيناف عدة اخرى بثلثة اشهر لدليل ان
في ذكر المطلقة سبق الاشهر البيض الثلثة او وضع الحمل وانما يوجد ولهذا ذكره شيخنا في نهايته ايراد الاعتقادا
والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ان الاشهر التسعة من الاستبراء فيجب العدة بعد ذلك ولان الحمل قد يطلب سنة فوجب
الصبر الى ان تتيقن انه حمل وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال سمعت ابا ابرهيم ع يقول اذا طلق الرجل امراته
فادعت حبلا انتظر تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت ثلثة اشهر ثم قد بانت منه قال الشيخ
في يه المراة اذا ماتت عنها زوجها ثم اعتقت كان عدتها اربعة اشهر وعشرة ايام وكذلك ان كانت الامة يطاها مالكها
واعتقها بعد وفاته كان عليها ان تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام فان اعتقها في حال حياته كان عدتها ثلثة قروء او
ثلثة اشهر وبه قال ابن البراج وقال ابو الصلاح عدة الامة المطلقة اذا اعتقت عدة الحرة وقال ابن حمزة و
المدبرة اذا ماتت سيدها وقد وطئها بملك اليمين واعتقت بعد وفاته فعدتها عدة الحرة وان كانت حاملا
فعدتها ابعد الاجلين وقال ابن ادريس وقد ورد حديث بما ذكره الشيخ فان كان مجمعا عليه فالاجماع هو الحجة
وان لم يكن مجمعا عليه فلا دلالة على ذكره والاصل براءة الذمة من العدة لان احدها غير متوفى عنها زوجها لان
حل عقدتها بعد موته فلا يلزمها عدة الوفاة والاخرى غير مطلقة لانه اعتقها في حياته فلا يلزمها عدة المطلقة
ولزوم العدة حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دلالة على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع
منعقد والاصل براءة الذمة والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما رواه الكليني في الحسن عن الصادق ع قال قلت له يكون
الرجل تحته السرية فيعتقها فقال لا يصلح لها ان تنكح حتى تنقضي عدتها ثلثة اشهر وان توفي عنها مولاها فعدتها
اربعة اشهر وعشرة ايام في رواية داود الرقي عن الصادق ع في الامة المدبرة اذا مات مولاها ان عدتها اربعة
اشهر وعشرة ايام من يوم موت سيدها اذا كان سيدها يطاها قيل له فالرجل يعتق مملوكته قبل موته بساعة او يوم
ثم يموت فقال هذه تعتد ثلث حيض او ثلثة قروء من يوم اعتقها سيدها وداود وان كان ابن الغضائري قد
طعن فيه الا ان شيخنا وثقه وقال الكشي تذكر الغلاة انه من اركانهم ويروى عنه المناكير من الغلو وتنسب اليه اقاويلهم
ولم اسمع احدا من مشايخ العصابة يطعن فيه والوجه قبول روايته لا نقل الغلاة عليه ليس بحجة لان من لا
يمكنها ان تتزوج الى الحال فلا بد لها من الامتناع وطلب الاستبراء حتى يحكم الاستبراء حكم الحمل فالحقت بالحرا
وعدتها ما ذكرناه واعتضاد الادلة في الاجماع والسنة المتواترة والكتاب سببه والغلبة وقد روى ابو بصير عن
الصادق ع قال سالته عن رجل اعتق وليدته عند الموت فقال عدتها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها اربعة
اشهر وعشرا وقال سالته عن رجل اعتق وليدته وهو حي وقد كان يطاها فقال عدتها عدة الحرة المطلقة

المطلقة ثلثة قروء قال الشيخ الاقوى عندي ان الحرة اذا اعتقها عند الموت على وجه التدبير لها فانها ان كانت لك
تبنت مثلها عدة الوفاة ولزمها عدة الحرة فاما اذا اعتقها في الحال كان عليها عدة المطلقة ثلثة قروء ولو كان
قبل ذلك بساعة واستدل على هذا التفصيل برواية داود الرقي وقد سبقت وروى زرارة في الصحيح عن الباقر ع
في امة اذا اعتقها سيدها ثم [illegible] عدتها فان عدتها ثلث حيض وان مات عنها فاربعة اشهر وعشرا

قال الشيخ في ف وط اقل ما تنقضي به عدة الحرة في الطلاق ستة وعشرون يوما ولحظتان بان يبقى الطهر بعد
الطلاق لحظة ثم ترى الحيض ثلثة ايام ثم الطهر عشرة ثم الحيض ثلثة ثم الطهر عشرة ثم الحيض لحظة واقل ما تنقضي به من
الامة ثلثة عشر يوما ولحظتان وقال ابن الجنيد اقل ما تنقضي به العدة ما زاد على ستة وعشرين يوما بساعة او ما دونها
وذكر ان تكون ممن طلقها زوجها وهي طاهر فحاضت بعد طلاقه اياها والنهار عليه بذلك بساعة فتلك الساعة
قد حصلت لها كالطهر ثم وقع بها حيض ثلثة ايام وطهر بعده عشرة ايام وحيض ثلثة ايام وطهر بعده عشرة ايام ثم
حيض فعند اول ما ترى الدم قد بانت من الزوج المطلق وكذا قال السيد المرتضى وقال ابن ادريس الذي
يحصله تحصيله وتحقيقه انه اقل ما تنقضي به عدة المطلقة في ستة وعشرين يوما ولحظتين في الحرة فاما الامة المطلقة
والحرة المتمتع بها فثلثة عشر يوما ولحظتان ولا حاجة الى اللحظة الثالثة لان اللحظة التي ترى فيها الدم [illegible] جملة
العدة فلا حاجة بنا الى دخولها قال والى هذا ذهب السيد المرتضى في انتصاره وقوله لا باس به ولا
مشاحة كثيرة فيه وان كان [illegible] اذا اطلقها في اول جزء من الشهر وهي معتدة بالشهور
اكملت الاشهر الثلثة بالاهلة وان طلقت في اثناء الشهر قال الشيخ في ف يسقط اعتبار الهلال في هذا
الشهر واعتبرت بالعدد ثم تستوفي قدر ما بقي من الشهر وتعتبر [illegible] ثم تتم من الشهر الرابع ثلثين وتلفق
الساعات والانصاف وقال ابو حنيفة يعتبر بما فات من الشهر قال فيحصل الخلاف بيننا وبينه اذا كان الشهر
ناقصا ومضى عشرة ايام [illegible] وتسعة وتسعون [illegible] ن
يوما وقال بعضهم ان [illegible] فيها او مضى بعض الشهر سقط اعتبار الاهلة بالشهور كلها واحتسبت جميع العدة بالعدد تسعين
يوما ثم استدل بقوله يسئلونك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج قال وعند [illegible] بطلان قول من اعتبر
العدد في الجميع فاما من اعتبر الهلال [illegible] ولكن [illegible] الشهر او العدد [illegible] الاحتياط ط
والخروج من العدة بيقين وهذا ايضا [illegible] وقال في ط ان كان قد مضى بعض الشهر سقط اعتبار الهلال في هذا
الشهر وتحتسب بالعدد فتستوفي قدر ما بقي من الشهر وتعتد بشهرين بالهلال ثم تتم من الشهر الرابع ثلثين وتلفق
الساعات والانصاف وقال بعضهم يعتبر بما فات من الشهر وفيه خلاف قال والاقوى عندي انه يعتبر بما فاتها
وهو قوي قال الشيخ انه لو كان الطلاق في اول الهلال كانت العدة بالاهلة واذا كان في بعض الشهر [illegible]

قضا

قضاء ما فات منه وهو الوجه ما قاله في ف وقال ابن ادريس لان اسم الشهر يقع على ما بين الهلالين وعلى الثلثين
بالاشتراك ولهذا اذا غم الهلال حسب الشهر ثلثين فاذا امكن اعتبار الهلال اعتبر واذا تعذر رجع الى العدد
قال الشيخ في المبسوط اذا طلقها في آخر الطهر وبقي بعد التلفظ بالطلاق جزء وقع فيه الطلاق وهو مباح واعتد
بالجزء الذي بقي طهرا اذا كان طهرا لم يجامعها فيه وان قال لها انت طالق ثم حاضت عقيب هذا اللفظ فهذا اعتد بعضهم
طلاقا محرما ولا تعتد بما بعده قرءا لانه وقع في حال الطهر ويقوى في نفسي ان الطلاق يقع لانه وقع في حال الطهر الا انها
لا تعتد بالطهر الذي يلي الحيض لانه ما بقي هناك جزء تعتد به وقال ابن ادريس قوله الا انها لا تعتد بالطهر الذي
يلي الحيض عجيب وكيف لا تعتد بالطهر الذي تعقبه الحيض بل هذا الطهر الذي يأتي بعد حيضها من اول
اقرائها وقوله لانه ما بقي هناك جزء من الطهر الذي طلقها فيه لانه عقيب التلفظ بالطلاق بلا فصل حاضت
فلا تعتد بجزء من ذلك الطهر بل حيضها بل طهر ... ذلك فانها تعتد به بلا خلاف وقول ابن ادريس
جيد لكن الظاهر ان مقصود الشيخ نفي الاعتداد بذلك الطهر الذي وقع فيه الطلاق وهو في الغرة بل وتقدير
الذي يليه الحيض
قال الشيخ في ف وط انها اذا رات الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وقال في ط اذا رات فقد انقضت
عدتها وقال قوم لا تنقضي حتى يمضي اقل ايام الحيض قال والذي اقوله ان كان لها عادة مستقيمة فاذا رات الدم من
الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وان كان قد تقدم رؤية دمها على ما جرت به العادة لم تنقض حتى يمضي اقل
ايام الحيض وعلى القولين معا يكون الزائد من العدة قبل فيه وجهان اصحهما انه من العدة لان بها كمال العدة والثاني ن
لا يكون من جملتها لانه تم او وجبت ثلثة اقراء والقائل انه اذا قيل ذلك من جملة العدة فانه اذا اراد رجعتها صحت
الرجعة وقد قال البين منها النص والاول اقوى قال ابن ادريس ونعم ما قال في مبسوطه وحسن فان فيه الاحتياط
واليقين لان اخبارنا مختلفة في ذلك فيحمل ما ورد منها بانها تنقضي برؤية الدم من الحيضة الثالثة على من تكون لها
عادة مستقيمة وما ورد منها بانها لا تنقضي حتى يمضي اقل ايام الحيض على من رات الدم قبل عادتها لان فيه ذلك دم غير
متيقن بانه دم الحيضة الثالثة لانه ربما انقطع لدون ثلثة ايام فيكون من بقايا الطهر الاخير فاما المستقيم الحيض
فيحصل المعتاد كالمتيقن فيخرج من مستقيم واصح بحلاف ما ذهب اليه وناظر عليه في سائر خلافه لانه ذهب الى
انقضاء العدة برؤية الدم سواء كان لها عادة او لم يكن والمعتمد ان نقول ان علمنا المراة ان الدم دم حيض حين
رؤيته خرجت من العدة وان اشتبه فاذا مضت اقل ايام الحيض وحكم بانه حيض فانا نعلم بانقضاء العدة
بعد مضي ثلثة ايام حين رؤية الدم ايضا ولاشتباه لا تخرج الحقائق عن ذواتها فالحيض في نفسه حيض والعدة
بالمبدأ وهي منقضية سواء علمناه او لا ونظهر الفائدة فيما لو راجعها في حال ثلثة الايام فعند الشيخ وابن ادريس
يلزم بطلانها من حيث جعلا حال الاشتباه من العدة وعندنا يقع صحيحا ونحو ذلك من الفوائد وقد ظهر من هذا التحقيق

تعتد به مناقض لما قاله لانه قال لا تعتد بالطهر الذي يلي الحيض فان الطهر في اي جزء م

مصادر للطلاق وقوعه في الحيض فلا يعلم بزمان يسعها الطهر

ان الحق ما قاله الشيخ في يه وف وقد روى الشيخ في الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلام انه قال قلت له اصلحك الله
رجل طلق امرأته على طهر من غير جماع بشاهدين عدلين فقال اذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وحلت
للازواج قلت له اصلحك الله ان اهل العراق يروون عن علي عليه السلام انه احق برجعتها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة
فقال كذبوا وفي الصحيح عن زرارة عن احدهما عليهما السلام قال المطلقة ترث وتورث حتى ترى الدم الثالث فاذا رأته
فقد انقطع وفي الموثق عن اسمعيل الجعفي عن الباقر عليه السلام قال قلت رجل طلق امرأته فقال هو احق برجعتها ما لم
تقع في الدم من الحيضة الثالثة قال الشيخ بعد ما تضمنت هذه الاخبار هو الذي اعمل به وهو انها اذا رأت
الدم من الحيضة الثالثة ملكت نفسها وحلت للازواج وجاز لها ان تعقد على نفسها الا ان الافضل ان تترك التزويج حتى
تغتسل فان عقدت فلا تمكن من نفسها الا بعد الغسل وهو مذهب الحسن بن محمد بن سماعة وعلي بن ابرهيم بن هاشم
كان جعفر بن سماعة يقول تبين عند رؤية الدم [illegible] لا تحل لها ان تعقد على نفسها الا بعد الغسل والذي ذكرناه
اعمل به وكان مذهب شيوخنا وقد صرح بذلك ابو جعفر عليه السلام في رواية زرارة التي رواها عمر بن اذينة في قوله وحلت
للازواج فاما رواية موسى بن بكر عن زرارة عن الباقر عليه السلام في قوله وليس لها ان تتزوج حتى تغتسل من الحيضة الثالثة
محمول على الكراهية ثم انه قوله روى عن عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السلام قال قال علي عليه السلام اذا طلق الرجل
المرأة فهو احق بها ما لم تغتسل من الثالثة وعن اسحق بن عمار عمن حدثه عن الصادق عليه السلام قال جاءت امرأة
الى عمر تسأله عن طلاقها قال اذهبي الى هذا فاسأليه يعني عليا عليه السلام فقالت لعلي ان زوجي طلقني قال عليه السلام غسلت
فرجك قال فرجعت الى عمر فقالت ارسلتني الى رجل يلعب قال فردها اليه مرتين كل ذلك ترجع فتقول يلعب
قال فقال انطلقي اليه فانه اعلمنا قال فقال لها علي عليه السلام غسلت فرجك قالت لا قال فزوجك احق ببضعك ما لم
تغسلي فرجك قال الشيخ يحتمل انه يحمل على التقية او على وجه اضافة المذهب اليهم فيكون قول الصادق عليه السلام
قال علي انهم كانوا يقولون لا ان يكون يجري في الحكومة عن مذهب امير المؤمنين عليه السلام وقد صرح ابو جعفر عليه السلام في رواية
زرارة وغيرها بانه مكذب له وقوله انهم كذبوا على علي عليه السلام ثم انه روى في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال عدة التي تحيض وتستقيم حيضها ثلثة اقراء وهي ثلث حيض وفي الصحيح عن ابي بصير قال عدة التي تحيض
وتستقيم حيضها ثلثة اقراء وهي ثلث حيض قال انها تحمل على التقية ايضا لان الاقراء عندنا الاطهار و
هو جمع ما بين الحيضتين لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال القرء ما بين الحيضتين وشبه في الحسن
عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال الاقراء هي الاطهار ثم قال والوجه
في الجمع انهم عبروا [illegible] عن ثلث حيض من حيث انه لا تبين الا عند رؤية الدم من الحيضة الثالثة فعبروا
عن اول رؤية الدم بانها حيضة [illegible] او ان لم يكن من شرط ذلك استيفاء الحيضة الثالثة لان الاخبار [illegible]

تدينت قال ابن الجنيد فعندنا اول ما ترى الدم قد بانت من الزوج المطلق ولكنها لا تحل للازواج الا بعد ان تطهر
الحيض [illegible] فاذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد ملكت نفسها ولم يكن له عليها سبيل الا انه لا يجوز لها ان تتزوج
الا بعد ان تطهر من حيضها وتغتسل فان عقدت على نفسها قبل الغسل كان العقد ماضيا الا انها تكون تاركة فضلا ولا
يجوز لها ان تمكن الزوج من نفسها الا بعد الغسل والعقد ما اختاره الشيخ في الاستبصار ثم انه ذكر على سبيل الكراهة ثم لو
اشتبه الدم وغلب انه دم حيض جوزت انقضاء قبل الثالثة فانه يجوز لها العقد عليها حتى تعرف اهل الحيض
بحيث لا تحتمل [illegible] براءة الذمة [illegible] فالاقراء عند الاكثر
الطهر [illegible] فاذا مضى لها ثلثة اطهار فاول ما
ترى الدم في الحيضة الثالثة حلت للازواج وهو اخر الاقراء قال الشيخ في يه وان كانت
حاملا باثنين ووضعت واحدا فقد ملكت نفسها غير انه لا يجوز لها ان تعقد على نفسها الا بعد وضع جميع ما في بطنها
وقال في ف اذا طلقها وهي حامل فولدت توءمين بينهما اقل من ستة اشهر فان عدتها لا تنقطع حتى تضع الثاني منهما و
قال عامة اهل العلم وقال عكرمة تنقضي عدتها بوضع الاول وروى اصحابنا انها تبين بوضع الاول غير انها لا تحل للازواج
حتى تضع الثاني فاما العدة فلا والقول الاول [illegible] اولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وحين ما وضعت حملها وقد
لا تنقضي عدتها حتى تضع الثاني منهما اجماعا الا عكرمة فانه قال تنقضي بوضع الاول وابن البراج في كتابيه معا وافقهما
اختاره الشيخ في يه وكذا ابن حمزة وقال ابن الجنيد انقضاء عدة الحبل المطلقة وضعها الحمل فان كان ولدان كان انقضاء
العدة بوضعهما احدهما وابن ادريس وافق اختيار الشيخ في ف وهو الاقرب لما ذكره الشيخ في ف ولانه احوط
المشهور ان عدة الحامل وضع الحمل لا الطلاق وقال الصدوق واعلم ان اولات الاحمال اجلهن
ان يضعن حملهن وهو اقرب الاجلين فاذا وضعت او اسقطت يوم طلقها او بعد متى ما كان فقد بانت منه
وحلت للازواج فاذا مضى لها ثلثة اشهر من قبل ان تضع فقد بانت منه ولا تحل للازواج حتى تضع وقال السيد
المرتضى مما ظن انفراد الامامية به [illegible] القول بان عدة الحامل المطلقة اقرب الاجلين يعني ان المطلقة
اذا كانت حاملا ووضعت قبل مضي الاقراء الثلثة فقد بانت بذلك وان مضت الاقراء الثلثة قبل ان تضع
حملها بانت بذلك ايضا وقد بينا في جواب المسائل الواردة من اهل الموصل المتفقه انه مذهب لبعض اصحابنا الى هذا
المذهب ولا اجمع العلماء عليه واكثر اصحابنا على خلافه وانما يعول من خالف من اصحابنا على خبر يرويه زرارة
عن الباقر عليه السلام وقد بينا انه ليس بحجة في مثله [illegible] وقال ابن ادريس وقد ذهب بعض اصحابنا الى ان
الحامل عدتها اقرب الاجلين [illegible] ابن بابويه [illegible] اذا مضت بها ثلثة اشهر فقد انقضت عدتها ولا
تحل للازواج حتى تضع ما في بطنها وان وضعت الحمل بعد طلاقه فقد بانت منه وحلت للازواج [illegible] لنا
قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن قال ابن ادريس ومتى اراد الغائب

ان يطلق المرأة وراعى ما قلناه فليطلقها تطليقة واحدة ويكون سواء امسكه بوجهها ما لم تخرج من عدتها الا بالاقراء
ان كانت مستقيمة الحيض او بالشهور ان كانت مسترابة وفي سنها من تحيض وهي ثلثة اشهر وقال شيخنا ابو جعفر
في نهايته ويكون سواء امسك برجعتها ما لم تمض لها ثلثة اشهر من عدتها اذا كانت من ذوات الحيض قال ولا ارى لقوله
هذا وجها يستند اليه ولا دليلا يعول عليه وكيف صارت هذه على كل حال تعتد بالاشهر الثلثة مع قوله تعالى والمطلقات
يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وتوقف بعض الشيخ انما هو حمل ثلثة الاشهر على من ليس لها حيض وهي من ذوات الحيض
كالاقراء مرارا ومعنى قوله اذا كانت من ذوات الحيض انها كانت في سن من تحيض ولم يرد انها ممن يكون لها
عادة في الحيض ولقوله تعالى يحمل القرء وهو ان الغالب ان المرأة تحيض في الشهر مرة ولهذا لا ازيد فاذا كان كذا
لم يمكن له الرجوع بعد ثلثة اشهر لانا نعلم خروجها من العدة غالبا   قال ابن ابي عقيل ذوات
العدد عند آل الرسول عليهم السلام نساء مختلفات ونساء مطلقات فاما المختلفات فمنهن الحبالى فمن كان
منهن من ذوات الاحمال لم يحل نكاحهن حتى يضعن حملهن فاذا وضعن حملهن حل نكاحهن وان كن من غير
ذوات الاحمال فاجلهن اربعة اشهر وعشرا فاذا مضت اربعة اشهر وعشر احل نكاحهن والاماء اذا توفي عنها
زوجها فعدتها شهران وخمس ليال وفي الطلاق ان كانت تحيض فطهران وحيضة ان كانت مستقيمة فاذا رأت الدم في
الحيضة الثالثة حلت للازواج وان كانت ممن لا تحيض او ممن قد استيئسن من الحيض او ممن اشكل عليها ايام
حيضها من ايام طهرها فعدتها خمسة واربعون ليلة نصف عدة الحرة وفي الحمل في الوجهين جميعا اعني في الوفاة
والطلاق فعدتها ان تضع حملها فاذا وضعت حملها حل نكاحها وهذا الكلام يشعر بان عدة الوفاة في الحرة
والامة الحاملتين وضع الحمل من غير اعتبار الاشهر والمشهور ان عدتهما ابعد الاجلين
قال ابن الجنيد لا اعلم شيئا يخلو بزوجته ولا مانع له منها وقوع الوطي ان كانت ثيبا ولا التذاذ بما دون
المال ان كانت بكرا اذا كان زمان اجتماعهما يمكن ذلك فيه ولم يحكم عليه بالمهر وعليها بالعدة الا ان يقع الطلاق
الا انه ربما عرضت امور لا يكون معها ذلك ولا يمكن البرهان على الطاعة ولا الاعيان على نفسه بغير هذا
يوطئها انه اوجب العدة بالخلوة وقد سبق الخلاف في ذلك في باب الصداق وتهذيب لو اختلفا لا
فقد سبق في كتاب الصداق الخلاف فيه وقال ابن الجنيد واذا ادعى احدهما بلا اصابة دعوى بعضنا كما يحق
دعواه من نسبها او غيرها فالحكم بما قامت به البينة والدليل فان لم يكن هناك بينة كان القول قول مدعي
الاصابة اذا احلف على دعواه ولم يوجب تكذيبه وقد تقدم البحث في ذلك   قال
ابن الجنيد واقل ما يجوز ان تنقضي به العدة ما زاد على ستة وعشرين يوما وساعة او ما دونها ثم قال فعند اول
ما ترى الدم تعتد بانت من الزوج المطلق ولكن لا تحل للازواج الا بعد خروجها من الحيضة وذلك ثلثة فتعتبر
المدة التي تحل بعدها للازواج ستة وعشرين يوما ولا تصدق من ادعت ذلك الا ان يشهد من اهلها من يوثق به

بكرها

ان عادتها

ان عادتها انها قد حاضت في الحيض والطهر كذلك وان علمت ذلك من نفسها جاز له ان يعتمد على قولها والوجه قبول
قولها مطلقا ما لم يحصل التهمة لما رواه الشيخ في الحسن عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت
صدقت ثم روى الشيخ في الموثق عن السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام قال في امرأة ادعت انها حاضت
ثلث حيض في شهر قال كلفوا نسوة من بطانتها ان حيضها كان فيما مضى على ما ادعت فان شهدن صدقت
والا فهي كاذبة وحمل الشيخ على التهمة لقلته   قال الشيخ في يه اذا طلق الرجل زوجته ثم
مات عنها فان كان طلاقا يملك فيه الرجعة فعدتها ابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرة ايام وان لم يملك رجعتها
ت كان عدتها عدة المطلقة وهو المشهور وقال ابن الجنيد والمطلقة اذا مات زوجها قبل خروجها من عدتها اعتدت
ابعد الاجلين من يوم مات لا بقية عدتها او اربعة اشهر وعشرا الى وضعها حملها ان كان بها وسواء كان ذلك
يملك فيه الرجعة او لا واحتج بما رواه هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في رجل كان تحته امرأة فطلقها ثم مات عنها
قبل ان تنقضي عدتها قال تعتد ابعد الاجلين عدة المتوفى عنها زوجها قال الشيخ عقيب هذا الخبر وغيره من
الاخبار عام في ايجاب عدة المتوفى عنها زوجها على المطلقة وينبغي ان نقيد ذلك بان نقول انما تثبت اذا كان
طلاقا يملك فيه رجعتها فيجب عليها عدة المتوفى عنها زوجها لما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما
في رجل طلق امرأته طلاقا يملك الرجعة ثم مات عنها قال تعتد ابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرا وفي الاستدلال بهذه
الرواية اشكال لانه استدلال بالمفهوم وليس بحجة عند المحققين والوجه ان نقول اذا كان الطلاق بائنا فقد
انقطعت العصمة بينهما وصارت كالاجنبية فلا تنتقل حكم عدة الوفاة اليها لخروجها عن الزوجية فالمقتضي لزيادة المدة ثابت
مع سلامته عن المعارض لقوله تعالى والذين يتوفون منكم   قال ابن الجنيد من الاماء اذا طلقها
حر او عبد اعتدت حيضتان ان كانت ممن تحيض او شهر ونصف ان كانت ممن لا تحيض ولو اعتدت شهرين كان
مثل الحرة فان استرابت بالحمل انتظرت ثلثة اشهر والوجه مساواة الامة الحرة في انتظار تسعة اشهر كالحرة لتساويهما و ٢٩
في زمان الحمل   قال ابو الصلاح البائنة تبيت حيث شاءت ولا تبيت خارجة من بيت سكناها
والاقرب اصالة الجواز   قال الشيخ في ف وتبعه ابن ادريس كل موضع تجتمع على المرأة عدتان
فانهما لا تتداخلان بل تأتي بكل واحدة منهما على الكمال وقال الصدوق في المقنع اذا نعي الى المرأة زوجها فاعتدت
وتزوجت ثم قدم زوجها فطلقها وطلقها الآخر فانها تعتد منهما جميعا ثلثة اقراء وقال ابن الجنيد اذا نعي الى
امرأة زوجها او اقرت بطلاقه فاعتدت ثم تزوجت بعد العدة فجاء الاول وانكر الطلاق ولم تقم به بينة فرق
بينها والزوج الثاني فيعتزلها الاول حتى تحصل استبراء منه بثلث حيض او ثلثة اشهر وان كان نكاحها صحيحا
وان مات الثاني قبل خروجها من العدة التي تعتد منه لم يكن عليها عدة الوفاة وان مات الاول وهي في عدة من الثاني

ابتدات من الوفاة من الاول من يوم مات فان انقضت استتمت ما كان ابتدات به من العدة من الثاني وان كان
الثاني لم يدخل بها فلا مهر عليها وللاول ان يتزوجها ساعة دخوله وان طلقها الزوج بعد دخول الثاني فان عدتها واحدة
منهما جميعا ولعل الشيخ نظر الى قوله باجماع الفرقة وبانه قد ثبت وجوب العدتين منهما وتداخلهما يحتاج الى دليل
وروى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار ان طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها البتة فنكحت في عدتها ففرق
عمر بينهما وضربها بالمخفقة ضربات وضرب زوجها ثم قال ايما رجل تزوج امراة في عدتها فان لم يكن دخل بها زوجها الذي تزوج
فرق بينهما وبانت بقيتها من الاول فان شاء تزوجها وان كانت قد دخل بها فرق بينهما وتاتي بقيتها من الاول ثم
تستانف من الثاني ثم لا تحل له ابدا ونحوه عن علي عليه السلام مثل ذلك ولا مخالف لهما في الصحابة وعلى رواية محمد بن مسلم قال
قلت له المراة الحبلى يتوفى عنها زوجها فتضع قبل ان تعتد اربعة اشهر وعشرا فتتزوج قال ان كان الذي تزوجها دخل بها
فرق بينهما ولم تحل له ابدا واعتدت بما بقي من عدتها الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر ثلثة قروء وان لم يكن
دخل بها فرق بينهما واتمت ما بقي من عدتها وهو خاطب من الخطاب [illegible] الصدوق بما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر ع
في المراة تزوجت قبل ان تنقضي عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وخبر زرارة في الصحيح عن الباقر ع
في المراة تفقدت زوجها او نعي لها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلثة اشهر عدة
واحدة وليس للاخر ان يتزوجها ابدا وفي الصحيح عن ابي بكير او ابي العباس عن الصادق ع في المراة تزوج في عدتها
قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وحملها الشيخ على ان الثاني لم يكن دخل بها
قال الشيخ في ف اذا تزوج امراة ثم خلعها ثم تزوجها وطلقها قبل الدخول بها لا عدة عليها وقال في ط اذا خالعها
ثم تزوجها ثم طلقها ثم راجعها ثم خالعها قبل الدخول قال قوم تبني وقال اخرون تستانف وهو الصحيح عندنا و
قال بعضهم لا عدة عليها هاهنا وهو الاقوى عندنا والاول احوط وقال ابن البراج في المهذب فان خالعها ثم
تزوجها ثم طلقها استانفت بقية العدة ولم يجز لها ان تبني على ما تقدم من الطهر فاما الشيخ في ف فقوله ثم طلقها قبل الدخول
من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها قال ابن الجنيد فان اسقطت مضغة فما
زاد عليها من الخلق فقد انقضت عدتها وهو يدل بمفهومه على عدم الانقضاء بدونها وقال ابن حمزة كرما القت
علقة خرجت من العدة وهو الوجه لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقال الشيخ في ط لو القت
نطفة او علقة [illegible] في نفس علقة ذلك واشار الى انقضاء العدة بها وعندي في القاء النطفة نظر
المشهور انه ليس للحامل من الطلاق الا وضع الحمل وقال ابن حمزة فالحامل عدتها اقرب الاجلين ومعنى ذلك انه
اذا طلق امراته حاملا ووضعت حملها عقيب الطلاق فالحظ بانت منه بوضع الحمل ولا يجوز لها ان تتزوج الا بعد
وضع جميع ما في بطنها والسقط وغير السقط وان كان يتعلق في ذكر سواء وان مضت عليه ثلثة اشهر ولم يضع الحمل

بانت

بانت منه ولم يجز لها التزويج الا بعد وضع الحمل لنا قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقول الباقر ع
في الصحيح الحامل اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع
في الرجل يطلق امراته وهي حبلى قال اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها قال الشيخ في ف واذا
كانت المراة لا تحيض الا في ثلث سنين او اربع سنين مرة ولعل في كل ذلك لها عادة فلتعتد بثلثة اشهر وقد بانت
منه وتبعه ابن ادريس ثم قال السيد عليه اكثر من ذلك لما قدمناه من سبق الاشهر الثلثة البيض وهذا بعينه ان
المقتضي للاعتداد بالاشهر الثلثة حصول ثلثة اشهر بيض لا دم فيها فعلى هذا اذا كانت لا تحيض في السنة الا مرة كان
عدتها بالاشهر لسبق ثلثة اشهر بيض واذا وجدت العلة وجد الحكم وقال ابن حمزة والحائض المستقيمة الحيض ان
كانت تحيض في كل ثلث سنين مرة اعتدت بالشهور وان كانت في اقل من ذلك اعتدت بالاقراء والاجود
الاول لما تقدم من الاحاديث الدالة على اعتبار السابق وقد روى الشيخ في الحسن عن زرارة عن الصادق ع قال سالته
عن التي لا تحيض الا في كل ثلث سنين او اربع سنين مرة قال تعتد ثلثة اشهر وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع
قال سئل عن التي لا تحيض الا في ثلث سنين او اربع سنين الا مرة ولعل كيف تعتد قال ينتظر مثل قروءها التي
كانت تحيض في حال استقامتها ولتعتد ثلثة قروء ولتزوج ان شاءت وهذان الحديثان يدلان بمفهومهما على مطلوبه
قد بينا ان الشيخ قال في ف انه يجوز للرجل وطي الجارية قبل استبرائها اذا اشتراها من
امراة او ممن [illegible] باستبرائها بعد وطيها واذا اشترى جارية واعتقها قبل ان يستبرئها جاز له العقد
عليها في الحال ووطيها والافضل ان لا يطاها الا بعد الاستبراء وقال في ف لو اشترى امة ممن لا يطاها
كامراة او صبي او مجبوب او عنين او رجل وطيها ثم استبراها وروى اصحابنا جواز وطيها قبل
الاستبراء وروي انه لا يجوز ذلك الا بعد الاستبراء وهو الاحوط وكذا قال في ط وقد تقدم البحث في ذلك
قال الشيخ في ط اذا طلقت الامة وشرعت في العدة فباعها سيدها صح البيع ولا يحل
للمشتري وطيها حتى تنقضي عدتها فاذا انقضت لم يحل له حتى يستبرئها ولا يدخل الاستبراء في العدة لانهما حقان
مقصودان لادميين وتبعه ابن البراج وقال الشيخ في ط ايضا والكاتب له [illegible] الملك عن استمتاعها فان فسخ الكتابة
للعجز عادت الى الملك ولا يحل له الا بعد الاستبراء وكذا لو زوج امته ثم طلقت وكذا لو ارتد السيد او الامة
فالتحريم عليه فاذا عاد المرتد الى الاسلام لم يحل له الا بعد الاستبراء وكذا لو زوج امته ثم طلقها قال وفي غير
هذه المواضع بلا استبراء قال وهو الاقوى عندنا الا المطلقة فانه يحتاج ان تمضي عليها من عدتها ان كان دخل
بها الزوج والا فلا عدة ولا يلزمه استبراؤها ومتى خرجت من العدة الا كانت معتدة لا يلزمه استبراؤها
وقال بعضهم يلزمه قال والاول هو الصحيح عندنا لان استبراء الرحم قد حصل بالعدة والوجه ما قاله

الشيخ هنا لما ذكره من العلة وابن البراج لم يختار الاول وليس بجيد — قال الشيخ في ط
اذا ابتاع امة ولم يقبضها فاستبرئت بحيضة ثم قبضها فانه لا يعتد بذلك الاستبراء فاما اذا ورث جارية
استبراها قبل القبض فانه يعتد بذلك لان الموروث في حكم المقبوض بدلالة جواز بيعه والتصرف فيه
بخلاف المبيع وتبعه ابن البراج والوجه الاعتداد بذلك الاستبراء لا لو لم يصر البايع النقد به لان التقدير
حصوله — قال الشيخ في ط اذا ابتاع جارية حاملا فان استبراها بوضع الحمل فان وضعت
بعد لزوم العقد وانقضاء الخيار وقع الاستبراء به وان وضعت في مدة الخيار فمن قال يملك بالبيع وانقضاء
الخيار قال لم يقع الاستبراء بالحمل لانها وضعته في غير ملكه والاجود عندي هو الحق لما تقدم من انتقال
المبيع بالعقد وابن البراج اختار الاول وليس بجيد — قال الشيخ في المبسوط في علة
الوضع اقل ما يمكن ان تضع فيه الحمل عند المخالف ثمانون يوما لانه يحتمل ان تزوجها فتحبل فيسبق النطفة اربعين
يوما ثم تصير علقة اربعين يوما ثم تصير مضغة فاذا ادعت وضع الحمل فيه دون ذلك فانه لا تقبل قولها لانه
غير ممكن قال وليس لنا نص في هذا فالاحتياط ان نقول كذلك لانها تخرج من العدة بذلك اجماعا وقال ابن
البراج وان كانت عدتها بالوضع فاقل ما يمكن ان تضع فيه ثمانون يوما لانه يحتمل ان تزوجها الرجل فتحبل
فيسبق النطفة اربعين يوما ثم تصير علقة اربعين يوما ثم تصير مضغة فان ادعت وضع الحمل دون ذلك
لم تقبل قولها لانه غير ممكن قال وهذا وان كان قريبا لكن في العدة كالاحتياط بعتقي انا نقول بها لانها تخرج من العدة
بذلك اجماعا ولانه ليس في ذلك نص معين معقول عليه نعتمد فيه وقال ابن حمزة ونحوها قال اقل ما تنقضي
به عدة الحامل اربعون يوما لان في هذه المدة تصير النطفة علقة وهو حسن لانا قد بينا انقضاء العدة بوضع
العلقة اذا علم انها مبدأ خلق ادمي واعلم ان سلار ابن ادريس قال في باب الجناية على الجنين ان النطفة
تمكث عشرين يوما ثم تصير علقة ثم تمكث العلقة عشرين يوما فتصير مضغة فعلى هذا تنقضي العدة بعشرين
يوما وسياتي ان شاء الله تعالى بيان ذلك — وفيه فصول

الاول في العتق — قال السيد المرتضى ومما انفردت به الامامية ان من
اعتق عبدا كافرا لم يقع عتقه وخالف باقي الفقهاء في ذلك واستدل عليه بالاجماع وبان العتاق حكم شرعي
لا يثبت الا بدليل شرعي ولا دليل ها هنا وقوله من تقرب الى الله وقال المفيد لا يعتق عبد كافر ولا فاجر
على اهل الدين ويقوى بذلك على معاصي الله عز وجل وليس في هذا اللفظ نص في المنع على عدم الوقوع
وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يعتق مشركا وقال ابو الصلاح ولا يجوز عتق الكافر وقال سلار ولا يعتق
الا عبد ظاهر الاسلام ولا يسلط بالعتق كافر على اذية اهل الدين ومعاصي الله سبحانه وقال ابن

ثم قال والاقرب تقول ان المبتاع يملك بنفس العقد فانه يقع الاستبراء بالحمل ولو وضعته ... الحكم

حمزة عتق الكافر محظور وقال الشيخ في الخلاف اذا اعتق عبدا كافرا عتق وثبت له عليه الولاء وكذا في
المبسوط وقال في النهاية واذا نذر انسان ان يعتق عبدا بعينه جاز له ان يعتقه وان كان لولا
النذر لما كان يجوز له عتقه كان يكون مكروها وحاصله ان يكون كافرا او مخالفا وعند المتأخر يحرم عتق الكافر
لو نذر عتقه وقال ابن ادريس لا يصح عتق الكافر على الصحيح من اقوال المحصلين من اصحابنا وهو
القول بصحته ... العتق ... الى الشيخ ... المعاصي ... الشيخ
الشيخ في كتابي الاخبار المنع لما رواه سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق
مملوكا مشركا قال لا ثم عارض بما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام قال ان عليا عليه السلام اعتق عبدا له
نصرانيا فاسلم حين اعتقه قال الشيخ فلا ينافي الخبر الاول لانه انما اعتقه لعلمه انه يسلم حين يعتقه فاما
مع عدم علمه بذلك فلا يجوز له عتق الكافر جمعا بين الخبر الاول قال ويجوز ان يكون ذلك انما فعل لانه نذر ان
يعتقه فيلزمه الوفاء به ولم يجز له عتق غيره وان كان كافرا والاصح من منع عتقه ايضا بقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه
تنفقون وفيه قوة ولقوله عليهم السلام لا عتق الا ما اريد به وجه الله ويمكن في الكل من المتوقفين
سوغ الشيخ عتق ولد الزنا وبه قال ابن حمزة وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يعتق
مشركا ولا يختار ان يعتق ولد الزنا وقال ابن ادريس لا يصح عتق ولد الزنا ... ولا عتاقه
لما رواه ابو سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام قال لا باس بان يعتق ولد الزنا احتج بانه كافر والجواب المنع
قال الشيخ في ط اذا كان العبد بين شريكين واعتق احدهما نصيبه مضارة لشريكه
الزمه ان يشتري باقيه بقيمته اذا كان موسرا وان لم يكن موسرا لم يكن عليه شيء واعتقه كان العتق باطلا واذا لم
يقصد بذلك مضارة بل قصد به وجه الله لم يلزمه شراء الباقي وعتقه بل يستحب له ذلك فان لم يفعل استسعى
العبد في الباقي ولم يكن لصاحبه الذي يملك ما بقي منه استخدامه ولا له عليه ضريبة بل له ان يستسعيه
فيما بقي من ثمنه فان امتنع العبد من السعي في فكه فيه كان له من نفسه قدر ما اعتق ولمولاه قدر ما بقي وقال
في الخلاف اذا اعتق شريكا له في عبد لم يخل من احد امرين اما ان يكون موسرا او معسرا فان كان معسرا لم يخل
من احد امرين اما ان يقصد به مضارة شريكه او لا يقصد بل يقصد به وجه الله فان قصد مضارة شريكه
كان العتق باطلا وان قصد وجه الله تعالى مضى في نصيبه وكان شريكه بالخيار بين ان يعتق نصيبه
او يستسعي العبد في قيمته وان كان موسرا الزمه قيمته فاذا ادى عتق عليه ولشريكه ان يعتق نصيبه
ولا يأخذ القيمة فان عتق كان متبرعا بعتقه ماضيا وقال في المبسوط اذا اعتق شركا له من عبد لم يخل من امرين
اما ان يكون موسرا او معسرا فان كان معسرا اعتق نصيبه واستقر الرق في نصف شريكه وروى اصحابنا انه

اذا قصد بذلك الاضرار او قوم على ملكه وان كان موسرا قوم عليه نصيب شريكه ومتى يعتق نصيب شريكه قيل انه
يعتق كله باللفظ وكانت القيمة في ذمته وعليه تسليمها الى شريكه والثاني انه يعتق نصيبه باللفظ
ودفع القيمة فان دفع القيمة الى شريكه عتق نصيب شريكه وان لم يدفع اليه لم يعتق والثالث يكون مراعى
فان دفع القيمة اليه تبينا انه عتق وقت العتق وان لم يدفع تبينا ان العتق في نصيب شريكه لم يقع
قال وهذا اقوى الاقوى عندي وقال المفيد اذا كان العبد بين شريكين او اكثر من ذلك فاعتق
احد الشريكين او الشركاء حصته من العبد انعتق ملكه خاصة والزم ابتياع حصص الشركاء فاذا
ابتاعها انعتق العبد بذلك ولم يبق فيه رق وان كان معسرا استسعى العبد في قيمة ما زاد اداه
الى اصحابه انعتق والمعتق في ذلك اذا كان موسرا بالتكسب بحسب ما تمكن منه فيؤدي الى باقي الشركاء ما لهم
من قيمته او بعضها ما لم تفوت عليهم يعتق بعد ذلك فان لم يكن له صناعة تكسب بها اضطجع مالكه بحساب
رقه وتصرف في نفسه بحساب ما انعتق منها انتهى وقال الصدوق في المقنع وان كان لرجل في
جارية او عبد فاعتق حصته ولم يسعه عليه حصة صاحبه وليعتق كله ان لم يكن له سعة في مال فلينظر
الى قيمة العبد يوم كان اعتق نصيبه ثم يستسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق كله وبه قال
ابن شيخنا المفيد وقال ابو الصلاح اذا اعتق احد الشركاء لوجه الله لزمه تحرير مقدار حصته
واستسعى في الباقي ولم يفصل الى الموسر والمعسر وقال ابن البراج اذا كان عبد بين شريكين فاعتق
احدهما نصيبه لضرار الشريك الاخر وكان موسرا كان عليه ان يبتاع ما بقي من العبد ويعتقه
وان كان معسرا امضي الملك الا ما اعتقه كان العتق باطلا فان لم يكن قصده بما اعتقه من نصيبه الاضرار
لشريكه وانما قصد بذلك وجه الله سبحانه لم يجب عليه ابتياع نصيب شريكه ولا عتقه بل يستحب
له ذلك فان لم يفعله استسعى العبد في الباقي ولم يكن لصاحبه الذي يملك منه ما بقي استخدامه
ولا له عليه ضريبة بل له ان يستسعيه في الباقي من ثمنه فان امتنع العبد من السعي في فكاك رقبته
كان له من نفسه قدر ما اعتق ولمولاه الباقي وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان
العبد اذا كان بين شريكين او اكثر فاعتق احد الشريكين نصيبه انعتق ملكه من العبد
خاصة فان كان هذا المعتق موسرا طولب بابتياع حصص شركائه فاذا ابتاعها انعتق جميع
العبد فان كان المعتق معسرا وجب ان يستسعى العبد في باقي ثمنه فاذا اداه عتق جميعه
فان عجز العبد عن التكسب والسعاية كان بعضه رقا وبعضه عتيقا وخدم مالكه بحساب
رقه وتصرف في نفسه بحساب ما انعتق منه وقال ابن الجنيد اذا اعتق البالغ الرشيد نصيبه

في

في عبد او امة وهو في عتقه متبرع طالب ثواب الله غير مضار عتق نصيبه وكان لشركائه على ملكهم وكان
بعتقه خائنا على شركائه لانهم من احل له بالمقام على حقهم حتى يكون بعض العبد حرا وبعضه عبدا لما روي
عن النبي صلى الله عليه وآله ان رجلا اعتق شقصا من مملوك له فاجاز النبي ص عتقه وقال ليس لله شريك
والشريك في حقه مخير بين الزام المعتق قيمة حقه بجنايته عليه ان كان موسرا وبين ان يعتق او يستسعى العبد
في قيمة حقه وان اجاز الزام المعتق حصته فحكم بها عليه كان للمعتق ان يرجع على العبد فيستسعيه فيما غرمه
من حصة شريكه ان لم يعقد بذلك العتق التبري بولائه انما غرم ذلك عن العبد وقام مقامه لو اختار الشريك
استسعائه فيه فان كان المعتق شقصه معسرا او شح الشريك عن حقه استسعى العبد في قيمته وقال
ابن ادريس قول شيخنا في النهاية متناقض لانه قال اذا اعتق مضارة لشريكه الاخر الزم شراء الباقي و
عتقه ان كان موسرا وقال لا عتق الا ما اريد به وجه الله ثم قوله وان لم يقصد مضارته بل قصد وجه الله لم
يلزم شراء الباقي وعتقه بل يستحب ولا يصح ولا يستقيم لانه اذا كان موسرا الزم شراء الباقي واجبره السلطان على
ذلك وان كان معسرا استسعى العبد في الباقي ثم قال اذا اعتق احد الشركاء نصيبه لا للاضرار بالشركاء انعتق ملكه
خاصة الا انه ان كان موسرا انعتق الباقي واجبر على قيمته لشريكه وان كان معسرا استسعى العبد في قيمة باقيه فاذا
اداها عتق جميعه فان عجز عن ذلك فكه سلطان الاسلام من سهم الرقاب من الزكاة ولا خدمة مولاه بما فيه
من العبودية واحتج الشيخ على عدم وجوب الشراء بما رواه الحسن بن زياد قال قلت لابي عبد الله ع رجل اعتق
شركة له في غلام مملوك عليه شيء قال لا وعن يعقوب بن شعيب عن الصادق ع مثله وعن القسم بن محمد عن علي عن الصادق ع
قال سالته عن مملوك بين اناس فاعتق احدهم نصيبه قال يقوم قيمة ثم يستسعى فيما بقي ليس للباقي ان يستخدمه
ولا ان ياخذ منه الضريبة ثم قال فاما ما قال عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق ع قال سالته عن قوم ورثوا
عبدا جميعا فاعتق بعضهم نصيبه منه كيف يصنع بالذي اعتق نصيبه منه هل يؤخذ بما بقي قال يؤخذ بما بقي وفي
الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع في جارية كانت بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه قال ان كان موسرا كلف ان
يضمن وان كان معسرا اخدمت بالحصص وعن سماعة قال سالته عن مملوك بين شركاء فيعتق احدهم
نصيبه فقال يقوم قيمة ويضمن الذي اعتقه لانه افسد على اصحابه وعن حماد عن الحلبي عن الصادق ع انه سئل
عن رجل اعتق غلاما بينه وبين صاحبه قال قد افسد على صاحبه فان كان له مال اعطى صاحبه نصف المال وان لم يكن
له مال عومل الغلام يوم ويعمل للمولى يستخدم وكذلك ان كانوا شركاء قال فلا تنافي بين هذه الاخبار لان الاخبار الاول
الوجه في هذه الحمل على انه اذا كان قصد بذلك الاضرار بشريكه فانه يلزم العتق فيما بقي ويأخذ ما بقي لشريكه لما رواه
الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجلين كان بينهما عبد فاعتق احدهما نصيبه فقال ان كان مضارا

كلف ان يعتقه كله وان لم يشتر العبد في النصف الآخر وفي الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن المملوك يكون بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه فقال ان ذلك فساد على اصحابه فلا يستطيعون
بيعه ولا مواجرته قال يقوم قيمة فيجعل على الذي اعتقه عقوبة وانما جعل ذلك لما افسده وفي الصحيح عن محمد قال
قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل ورث غلاما وله فيه شركاء فاعتق لوجه الله نصيبه فقال اذا اعتق نصيبه
مضارة وهو موسر ضمن للورثة وان اعتق لوجه الله كان الغلام قد اعتق من حصة من اعتق ويستعملونه
على قدر ما اعتق منه له ولهم فان كان نصفه عمل لهم يوما وله يوما وان اعتق الشريك مضارا وهو معسر فلا
عتق له لانه اراد ان يفسد على القوم ويرجع القوم على حصصهم والاقرب الحمل على الاختيار جمعا بين الاخبار على الاستحباب لما
رواه محمد بن قيس في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال من كان شريكا في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته وله
سعة فليشتره من صاحبه فيعتقه كله وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم اعتق منه ما اعتق ثم يسعى
العبد في حساب ما بقي حتى يعتق والمعتمد ان نقول ان اعتق الشريك بمجرد الاضرار لا للتقرب بل للتشريع بطل
العتق لانتفاء وجه التقرب الى الشرع الذي هو شرط صحته ويؤيده رواية محمد الصحيحة عن الصادق عليه السلام حيث قال
وان اعتق الشريك مضارا وهو معسر فلا عتق له وان اعتق متقربا الى الله فان كان موسرا قوم عليه لرواية
الحلبي الصحيحة عن الصادق عليه السلام وان كان معسرا استسعى العبد ان امكن فكه للروايات وقول ابن ادريس
في الرد على الشيخ ضعيف لان الشيخ لم يقصد انه اعتق بمجرد الاضرار من غير قصد التقرب بل ان المعتق قصد
التقرب وهو مع ذلك يريد ان يمنع الشريك من التصرف في حصته ومعنى الاضرار هو هذا ونعلم انه لو قصد التقرب لا
غير لحصل هذا النوع من التصرف فلما كان تضرر الشريك حاصلا على التقدير من لم يكن قصد الاضرار منافيا لارادة
التقرب فانه لا يريد بالاضرار شيئا زائدا على الضرر في الزرع اذا كان ذلك العقد حاصلا على كلا التقديرين
لم يكن منافيا للعتق وقصد الاولى ويؤيده رواية محمد الصحيحة عن الصادق عليه السلام حيث قال الا ملـ
فاعتق لوجه الله فقال اذا اعتق نصيبه مضارة وهو موسر لتعذر مجامعة الاضرار للتقرب
لو اوصى بعتق عبده فان كان قيمته تساوي الثلث عتق جميعه وان كانت اقل عتق وفي وان زادت عتق
منه بقدر الثلث واستسعى فيما زاد على الثلث سواء كانت الزيادة ضعف الثلث او اقل او اكثر وعلى كل حال ر
وهو اختيار ابن ادريس ونقله عن شيخنا في المبسوط وعن علي بن بابويه في رسالته ثم قال وقال بعض اصحابنا
ان كان القيمة على الضعف من الثلث بطلت الوصية ولا ينفذ عتق شيء منه قال وقد اورد ذلك شيخنا ابو جعفر في
نهايته ايرادا لا اعتقادا وفي هذا النقل نظر فان الشيخ قال في النهاية اذا اوصى الانسان لعبده بثلث
ماله نظر في قيمته فيما عاد له فان كانت قيمته اقل من الثلث اعتق واعطي الباقي وان كانت مثله اعتق و

ليس

وليس له شيء ولا عليه وان كانت اكثر من الثلث بمقدار السدس او الربع او الثلث اعتق بمقدار ذلك و
استسعى في الباقي لورثته وان كان قيمته على الضعف من ثلثه كانت الوصية باطلة وقد تقدم هذا البحث
في هذه المسألة في كتاب الوصايا وذكرها ابن ادريس ثم ذكرها عقيب نقله عن الشيخ ثم ان
الشيخ ذكر مسألة اخرى عقيب هذه فقال اذا اوصى الانسان بعتق مملوك له وعليه دين فان
كانت قيمة العبد ضعفي الدين استسعى العبد في خمسة اسداس قيمته ثلثة اسهم للديان وسهمان
للورثة وسهم له وان كانت قيمته اقل من ذلك بطلت الوصية والمسألة التي نقلها عن الشيخ لم اظفر
بها والذي قاله شيخنا علي بن بابويه في رسالته هو المسألة الاولى التي نقلها عن الشيخ في النهاية اذا تقرر
هذا فالمسألة الاولى قد تقدمت واما المسألة الثانية وهي اذا اوصى بعتق مملوكه وعليه دين فقد ه عند موته ثم
ذكرها في باب الوصية على ما ذكرناه وقال في باب العتق اذا اعتق الرجل مملوكه وعليه دين فان كان
ثمن العبد ضعفي ما عليه من الدين مضى العتق واستسعى العبد في نقصان دين مولاه وان كان ثمنه اقل من ضعفي او عبيدا ثم
الدين كان العتق باطلا وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ولو اعتق الرجل عبدا له في مرضه الذي مات
فيه وعليه دين يحيط برقابهم ولا مال له غيرهم كان العتق باطلا ولو كان ولده والدين نصف قيمة العبد
استسعى العبد للغرماء والورثة في نصف وثلث قيمته وعتق فان لم يكن له ورثة استسعى في دين مولاه
ان كان دون قيمته وعتق اذا اوفاه وقال الصدوق ان اعتق الرجل مملوكه عند موته وعليه دين فقيمته
العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فانه يباع العبد ويأخذ الغرماء خمسمائة درهم وياخذ الورثة مائة درهم
وان كان قيمة العبد ستمائة درهم ودينه اربعمائة درهم فكذلك يباع العبد فيأخذ الغرماء اربعمائة درهم
والورثة مائتي درهم وان كانت قيمة العبد ستمائة درهم ودينه ثلثمائة درهم واستوى مال الغرماء ومال
الورثة او كان مال الورثة اكثر من مال الغرماء اتهم الرجل على وصيته واجيزت على وجهها فيوقف العبد فيكون
نصفه للغرماء وثلثه للورثة ويكون له السدس من نفسه وقال ابن حمزة اذا اعتق في مرضه عبدا وعليه دين
فان كان قيمة العبد ضعفي الدين نفذ العتق وسعى العبد في دين مولاه وان كان قيمته اقل من ذلك بطل
العتق ثم نقل ابن ادريس بعد ذلك المسألة الثانية ثم قال ان اراد بقوله عند موته انه نجز عتقه قبل موته
فان العتق صحيح ماض ولا سبيل للديان عليه لانه تصرف في ملكه والانسان قبل الحجر عليه وللانسان ان
يتصرف في ملكه كيف شاء وان اراد عتقه بعد موته فقد اتدبير وصية لان التدبير عند اصحابنا بمنزلة الوصية
والوصية لا تصح الا بعد قضاء جميع الديون وانا الذي اورده شيخنا في نهايته خبر واحد على قول من
يقول من اصحابنا ان منجزات المريض من الثلث واحتج الشيخ بما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق

عليه السلام في رجل اعتق مملوكه عند موته وعليه دين قال ان كان قيمة العبد مثل الدين الذي عليه ومثله
جاز عتقه والا لم يجز وعن الحسن بن الجهم قال سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول في رجل اعتق مملوكا له و
قد حضره الموت واشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم وعليه دين ثلثمائة درهم ولم يترك شيئا غيره قال
يعتق منه سدسه لانه انما له منه ثلثمائة وله السدس من الجميع والوجه ان نقول الدين مقدم على العتق
لنا انا قد بينا ان تصرفات المريض يخرج من الثلث ولا باس بحمل الروايات على ما قاله ابن حمزة بان المعتق نصفه
لا لكن مبني على ان تصرفات المريض يخرج من الاصل ويدل على ما اخترناه من بطلان العتق ما رواه
الحلبي انه قال في الرجل يقول ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين قال ان توفي وعليه دين قد احاط بثمن العبد
بيع العبد وان لم يكن احاط بثمن العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه وهو حر اذا اوفاه
قال الشيخ في النهاية اذا كان العبد معه مال فاعتقه صاحبه فان كان عالما بان له مالا كان المال
للعبد وان لم يكن عالما بان له مالا كان ماله له دون العبد فان علم بان له مالا واراد ان يستثنيه كان له
ذلك الا انه لا يبدا بالحرية او لا بل يبدا فيقول لي مالك وانت حر فان قال انت حر ولي مالك لم يكن له
على المال سبيل واذا باع العبد وعلم ان له مالا كان ماله لمن ابتاعه وان لم يكن عالما بذلك كان
المال له دون المبتاع والعبد المملوك لا يملك شيئا من الاموال ما دام رقا فان ملكه مولاه شيئا ملك
التصرف فيه بجميع ما يريده وكذلك اذا فرض عليه ضريبة يؤديها اليه وما يفضل بعد ذلك يكون له جاز
له ذلك فاذا ادى الى مولاه ضريبته كان له التصرف فيما بقي من المال وكذلك اذا اصيب العبد في نفسه
بما يستحق به الارش كان له ذلك وحل له التصرف فيه وليس له رقبة المال على وجه من الوجوه فان تزوج
من هذا المال او تسرى كان له ذلك جائزا وكذلك اذا اشترى مملوكا فاعتقه كان العتق ماضيا
الا انه يكون سائبة لا يكون ولاؤه له ولا يجوز له ان يتوالى اليه لانه عبد لا يملك من غيره وتبعه ابن البراج
في ذلك كله وقال الصدوق في المقنع فان اعتق الرجل عبدا وله مال فان كان حين اعتقه علم ان له
مالا والا فهو للمعتق فان لم يعلم ان له مالا فاعتقه ومات فالمال لولد سيده وروي انه اذا اشترى
مملوكا له مال فان كان اشترط ماله فهو له وان لم يشترط فهو للبايع وقال ابن الجنيد فاذا اعتق السيد عبده
وله مال علمه او لم يعلم به سيده وقت عتقه كان للسيد فان علم به ولم يستثنه كان للمعتق وقال
ابو الصلاح اذا اعتق عبدا او امة وله مال يعلم به فهو للمعتق لا يملكه الا باجازته وان لم يعلم او علم به فاشترط
فهو له دون المعتق وقال ابن ادريس اذا اعتق مملوكا له مال فماله لمولاه سواء علم مولاه
بالمال في حال اعتاقه او لم يعلم لان العبد عندنا لا يملك شيئا وذهب بعض اصحابنا الى انه ان

تبعه ماله حر

علم بان المال للعبد وان لم يعلم او علم فاشترطه فهو لمولاه وقد بينا ان العبد لا يملك شيئا لقوله تعالى
عبدا مملوكا لا يقدر على شيء والبحث في هذه المسئلة يقع في مقامات المقام الاول هل
يصح ان يعتق العبد ملكه وبنى هذا المعنى في حقه الوجه عندي تحقيقه لنا انه حكم محض فلا
يكون له اهلية التملك كغيره من المملوكات وقوله ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وقال
ضرب لكم مثلا من انفسكم هل لكم مما ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فانتم فيه سواء والاجماع وتوقف
في ملك حجة لا سيما ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله في الصحيح قال سالته عن رجل اعتق
عبدا له وللعبد مال وهو يعلم ان له مالا فتوفي الذي اعتق لمن يكون مال العبد للذي اعتق العبد او للعبد
قال اذا اعتقه وهو يعلم ان له مالا كان له وان لم يعلم فماله لولد سيده ولانه لو ملك لحصل المال في ملكه
بالاسباب الموجبة للحصول من غير اختيار كالميراث ونحوه والتالي باطل اجماعا فكذا المقدم ولانه لو ملك
لما جاز اخذه منه قهرا والتالي باطل اجماعا ولما رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح عن الرضا عليه السلام قال سالته
عن الرجل ياخذ من ام ولده شيئا وهبه لها بغير طيب نفسها من خدم او متاع ايجوز ذلك له قال نعم
اذا كانت ام ولده احتج الشيخ بالاحاديث الدالة على اضافة الملك اليه والجواب الاضافة
تصدق بادنى ملابسة المقام الثاني لو فرضنا ان العبد يملك فانه لا يملك ملكا
تاما اذ للمولى انتزاعه منه اجماعا اذا ثبت هذا فلو اعتقه مع العلم بان له مالا كان المال للمولى
لما تقدم من حديث عبد الرحمن بن ابي عبد الله وقد تقدم والشيخ عول عليه قال ان علم كان المال
للعبد الا ان يستثنيه قبل العتق لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته
عن رجل اعتق عبدا وللعبد مال لمن المال فقال ان كان يعلم ان له مالا تبعه ماله والا فهو له
المقام الثالث لو استثناه على تقدير الثبوت بعد الحرية قال والاولى الجواز لان
الكلام انما يتم باخره كما لو قال انت حر وعليك خدمة سنة وقال الشيخ يعول ليقدم الاستثناء
لما رواه حريز في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن رجل قال لمملوكه انت حر ولي مالك قال
لا يبدا بالحرية قبل المال يقول لي مالك وانت حر برضا المملوك المقام الرابع في باقي
الاحكام التي ذكرها الشيخ يعلم من جواز عتق المملوك وثبوت الولاء لصاحبه ان كان دون
المعتق لما رواه الشيخ في الصحيح عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل
اراد ان يعتق مملوكا له وقد كان مولاه ياخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة ورضي
بذلك المولى ورضي بذلك المملوك فاصاب المملوك في تجارته مالا سوى ما كان يعطيه

سوى ام الضريبة فقال اذا ادى الى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الضريبة فهو
للمملوك ثم قال ابو عبد الله عليه السلام وقد فرض الله عز وجل على العباد فرائض فاذا
ادوها اليه لم يسألهم عما سواها قلت فما ترى للمملوك ان يتصدق مما اكتسب ويعتق
بعد الضريبة التي كان يؤديها الى سيده قال نعم واجر ذلك له قلت فان اعتق مملوكا
مما اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق فقال يذهب فيتوالى الى من احب فاذا ضمن
جريرته وعقله كان مولاه وورثه قلت اليس قال رسول الله صلى الله عليه وآله الولاء لمن
اعتق قال فقال هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله قلت فان ضمن العبد الذي اعتقه
جريرته وحدثه يلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه قال فقال لا يجوز ذلك ولا يرث عبد
حرا ورواه ابن بابويه في الصحيح واعلم ان قول الشيخ رحمه الله قوي باعتبار الاحاديث
الصحيحة الدالة عليه لكنه مشكل ومع ذلك وجب النظر فنحن في هذه المسائل من المتوقفين
قال الشيخ في النهاية ومتى ملك الانسان احد الوالدين او ولدا ذكرا
كان او انثى او اخته او عمته او خالته او واحدا من المحرمات عليه في النكاح من
ذوي ارحامه انعتقوا في الحال ولم يثبت له معه استرقاق على حال ونحوه قال المفيد
وقال ابو الصلاح لا يصح ان يبتاع المؤمن من يحرم عليه نكاحه من ذوي النسب ومتى تعلق
انعتقوا عليه عند مضي عقد ابتياعهم وقال ابن الجنيد ومن ملك ذا رحم محرم عتق عليه عند
ملكه اياه وقال الشيخ رحمه الله في المبسوط اعتق الرهن وكيف يعتق عليه نصيبه مع
الملك او بعد منه فيه قولان وهكذا اذا اشترى اباه عتق عليه ومتى يقع على وجهين
احدهما يقع العتق والملك معا في زمان واحد والثاني ان العتق بعد الملك وهو الاقوى
وقال ابن ادريس قد قيل انه متى يكون العتق اقوال الاصح من ذلك
انه مع تمام البيع معا لان الانسان لا يملك من ذكرناه والوجه انهم يدخلون في الملك آنا واحدا
ثم في ثانيه ينعتقون عليه كما قواه الشيخ لقوله عليه السلام لا عتق الا في ملك ولتحقق قوله
من ملك احد هؤلاء عتق عليه ولان العقد لو اقتضى زوال الملك عن البائع من غير ان يثبت الملك
في المشتري لما قوم عليه لو اشترى بعضه ولما ثبت احكام البيع من وجوب الارش وغيره

مسألة قال الشيخ في النهاية والمملوك اذا عمي او جذم او اقعد او نكل به صاحبه او مثل به انعتق في الحال ولا سبيل
لصاحبه عليه وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح اذا عجز المملوك عن الخدمة بعمى او زمانة او مرض
سقط عنه فرضها وقال الصدوق في المقنع واعلم ان المملوك اذا عمي فقد عتق واذا جذم فلا رق
عليه وقال ابن الجنيد وقد حدث اهل البيت عن الرسول صلى الله عليه وآله قال ان المملوك اذا عمي او جذم فلا
عليه وعن امير المؤمنين عليه السلام اذا اصابته زمانة في جوارحه وبدنه ومن نكل بمملوكه فهو حر لا سبيل عليه
سائبة وقال ابن حمزة واذا ملك مملوكا فاما ان يعتق عليه في الحال وهم تسعة الوالدان وان علوا والولد
والولد وان نزلوا وجميع المحرمات عليه نسبا او رضاعا ومن نكل به او برص او عمي او جذم او اقعد فتزاد
والبرص وليس بمشهور وقال ابن ادريس والمملوك اذا عمي من قبل الله تعالى او جذم او اقعد بزمانة من
قبل الله تعالى انعتق بغير اختيار مالكه ولا يكون له ولاؤه وروي انه اذا نكل به صاحبه او مثل به انعتق في
الحال ولا سبيل لصاحبه عليه اورد هذه الرواية شيخنا في نهايته ايرادا وهذا يدل على ضعف هذا القول
عنده والوجه ما قاله الشيخ لنا ما رواه ابن محبوب عمن ذكره عن الصادق عليه السلام قال كل عبد مثل به فهو
حر وما رواه الصدوق في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام فيمن نكل بمملوكه انه
حر لا سبيل له عليه سائبة يذهب فيتوالى الى من احب فاذا ضمن حدثه فهو يرثه وقول ابن حمزة يعتق بالبرص
ضعيف مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اعتق مملوكه وشرط عليه شرطا وجب عليه الوفاء به
ولم يكن له خلافه فان شرط عليه انه متى خالفه في فعل من الافعال كان ردا في الرق فخالفه كان
له رده في الرق وقال ابن البراج اذا كان له مملوك فاعتقه وشرط عليه انه متى خالفه في فعل من
الافعال كان له ~~نقض الشرط او كان مخالفا للكتاب والسنة~~ ردا في الرق او كان عليه مال معلوم
كان الشرط صحيحا وقال ابن ادريس قول الشيخ غير واضح لان الحر لا يجوز ان يعود رقا والشرط اذا
كان مخالفا للكتاب والسنة كان باطلا وهذا شرط يخالف السنة والمعتمد انه اذا شرط عليه شيئا لزمه ويكون
ذلك عتقا وشرطا لا عتقا معلقا على شرط مثل ان يقول انت حر وعليك كذا اما لو علق العتق بشرط
فانه يبطل كان يقول انت حر ان فعلت كذا ولو شرط عليه انه متى خالفه في الاول كان ردا في الرق بطل
العتق لما تقرر من عدم قبوله للشرط احتج الشيخ بما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان هو اغارها ان يرده في الرق قال له شرطه والجواب
الطعن في السند اولا فان في اسحق قولا والقول بالموجب ثانيا فان اثبات ان له شرطه ليس رده
في الرق ومع بطلان العتق يكون هذا الحكم ثابتا مسألة قال الشيخ في النهاية فان شرط عليه خدمة سنة

نكل خ

او سنتين او اكثر من ذلك لزمه ذلك فان مات المعتق كانت خدمته لورثته فان ابق العبد ولم يوجد
الا بعد انقضاء المدة التي شرط عليه المعتق لم يكن للورثة عليه سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد لا باس
بان يشترط على المعتق عملا معينا او مدة معلومة ويجعل له في تلك المدة ما ينفق به ويكتسي به [illegible] عليه
من الكسب الوفاة الفضل او منع منه لم يلزم المعتق العوض عنه وقال الصدوق اذا اعتق الرجل جاريته
وشرط عليها ان تخدمه خمس سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته فليس لهم ان يستخدموها وقال ابن ادريس
ليس للورثة عليه سبيل في الخدمة والاقوى ان يكون لهم الرجوع بمثل اجرة تلك المدة لانها مستحقة عليه وقد فاتت
او فاتها فرجع عليه باجرة مثلها كما لو خدمه فليس لهم سبيل فلا محل في قول المستحق وبناء لم يمكن للعبد عليه
سبيل يعني في الخدمة وهذا ابو حسن ويؤيده قول الصدوق وليس لهم ان يستخدموها وهو نص الرواية
التي رواها الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية وشرط
عليها ان تخدمه خمس سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته الهم ان يستخدموها قال لا ونفي الاستخدام
لا يستلزم نفي الاجرة انا نقول عليهم عوضا عما فاتهم من خدمته مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا نذر
الانسان ان يعتق اول مملوك يملكه فملك جماعة من العبيد في حالة واحدة اقرع بينهم فمن خرج اسمه اعتق
وقد روي انه مخير في عتق ايهم شاء والاول احوط وتبعه ابن البراج على التوقف وقال ابن الجنيد من اعتق
اول مملوك يملكه فملك جماعة في وقت واحد اختار ايهم شاء فاعتقه فان مات او منع من بيان ارادة
اقرع بينهم وقال الصدوق فان قال اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة مماليك فانه يقرع بينهم ويعتق
الذي خرج سهمه وقال ابن ادريس لا اول هنا لانه لا يعتق شيء من العبيد لان شرط النذر ما وجد لانه نذر عتق
اول مملوك يملكه وليس لمن يملك في حالة واحدة من المماليك اول فما وجد شرط النذر ولان الاصل براءة
الذمة فمن شغلها يحتاج الى دليل ولا يرجع عن الادلة باخبار الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا وما اختاره
الشيخ في النهاية هو المعتمد لنا ما رواه الشيخ والصدوق في معاني الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل قال
اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج اسمه وعن عبد الله بن سليمان
قال سالته عن رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فلم يلبث ان ملك ستة قال يقرع بينهم ثم يعتق واحدا
ولانه بملك الجماعة يصدق عليه انه قد ملك واحدا قطعا فقد ملك الواحد ان لم يسبقه ملك مملوك غيره فيكون
اول لاشتراط في الاول وجود ثان بالفعل بل الشرط امكان وجوده والعقد لو ملك واحدا لا غير وجب عتقه
من غير ترقب ملك ثان وان سبقه ملك فذلك هو الاول فيتعين للنذر ولا يستلزم من عدم صدق
الاولية على كل واحد بالنسبة الى الاخرين عدم صدقها على كل واحد مطلقا فاذن كل واحد يصدق

عليهم

مملوكاه

عليه انه اول فاما ان يقرع او يتخير فبطل قول ابن ادريس واصالة البراءة بعد وجود النذر معلوم الزوال
عليه وجوب الوفاء به ممنوع ومعارض بالاحتياط وان دليل اقامه على مطلوبه بحث لا يرجع فيها الى اخبار
الاحاد واحتج ابن الجنيد بما رواه الشيخ عن الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل قال اول مملوك املكه
فهو حر فاصاب ستة قال انما كان نيته على واحد فليختر ايهم شاء فليعتقه ولان كل واحد يصدق عليه انه اول
الى من يجده ملكه عليه وقد كان مخيرا في الجاهلية فيجب ان يتخير ان شاء فيثبت له الخيار كما كان
والجواب عن الاول ان رواياتنا اصح طريقا فان الحسن الصيقل لا اعرفه وفي الطريق اسمعيل بن يسار
الهاشمي وقال النجاشي ان اسمعيل بن يسار الهاشمي من ولد عمر بن ابي سلمة العباسي ذكره اصحابنا بالضعف
وعن الثاني ان ايجاد الوصف في كل واحد يستلزم ايجاب عتقه ولا اولوية ولا يجمع فتعين القرعة لا التخيير
والجامع على اني لا استبعد قول ابن الجنيد لكن الاقوى الاول مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا كان
لرجل جارية فنذر انه متى وطئها كانت معتقة فان وطئها قبل ان يخرجها من ملكه انعتقت وان اخرجها
من ملكه ثم اشتراها بعد ذلك ووطئها لم يكن عليه شيء وتبعه ابن البراج وقال الصدوق في المقنع اذا كانت لرجل امة
فقال يوم يأتيها فهي حرة ثم باعها من رجل ثم اشتراها بعد ذلك فلا باس ان يأتيها قد خرجت من ملكه و
قال ابن ادريس قد روي انه اذا كان للرجل جارية فنذر انه متى وطئها كانت معتقة فان وطئها قبل ان
يخرجها من ملكه انعتقت فان اخرجها ثم اشتراها بعد ذلك ووطئها لم يكن عليه شيء وفقه هذه الرواية ان
مع انه اذا اخرجها من ملكه انحل نذره لانه نذر في ملكه فاذا زال ملكه عنها انحل نذره ولا يصح في
ملك الغير فيحتاج اذا عادت الى ملكه الى دليل على عتقها وهذا يدل على عدم قوله بهذه الرواية مع صحة
السند رواها الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن الرجل تكون له الامة فيقول يوم
يأتيها فهي حرة ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك قال لا باس ان يأتيها قد خرجت من ملكه ووجه
ذلك ان تعليق الوطء بشرط النذر وهو مستتبع الملك فاذا اخرجت من ملكه فقد انحل النذر لزوال الشرط
الذي باعتباره تحقق النذر فاذا عاد والملك لم يعد النذر بعد زواله وليس بعيدا من الصواب ان
يقال انحلال النذر لازم لان قوله في السؤال يوم يأتيها فهي حرة ليست صيغة نذر بل ايجاب العتق فلهذا
ساغ له الوطء بعد رد الملك اليه والجديد فالمسئلة مشكلة وقول ابن ادريس بانحلال النذر لانه لا يصح
في ملك الغير ممنوع فانه لو نذر انه لو وطئ هذه الجارية ان يعتقها ان ملكها وجب عتقها مسئلة قال
الشيخ في النهاية اذا زوج الرجل جاريته وشرط ان اول ما تلده فهو حر فولدت توأما كانا جميعا معتقين
وتبعه ابن البراج لكن غير لفظ ما بمن مثلا وقال شرط ان اول ولد تلده يكون حرا وقال ابن ادريس ان اراد

ان ام

بالشرط المذكور اذا كان على ما ذكره وان اراد بذلك اول ولد يلده كان الاول حرا والذي يخرج ثانيا مملوكا
والمعتمد ان الشيخ رحمه الله قال في المبسوط اذا قال اول من يدخل الدار من عبيدي حر فدخل اثنان لم يعتق احدهما
لانه ليس اول منهما ثم قال وقد روي في اخبارنا ان الاسبق يعتقان لانهم رووا انه اذا قال اول مملوك املكه
فهو حر فورث ثلاثة انهم يعتقون والشيخ روى هذه الرواية عن عبد الله بن الفضل الهاشمي رفعه قال
قضى امير المؤمنين ع في رجل نكح وليدة رجل اعتق ما اول ولد تلده فولدت توأما فقال اعتق كلاهما واجزأه
فرق بين اول مملوك وبين اول ما تلده لان اول هذا افعل وهو بعض ما يضاف اليه فاذا اضيفت الى النكرة
لم تعم واذا اضيفت الى ما هي معموم عمت وبالجملة فقول ابن ادريس هنا حسن مسألة قال الشيخ
في النهاية واذا اشترى الرجل جارية ولم ينقد ثمنها فاعتقها وتزوجها ثم مات بعد ذلك ولم يخلف غيرها
كان عتقه ونكاحه باطل وترد في الرق لمولاها الاول فان كانت قد حملت كانت اولادها رقا كهيئتها وان خلف
ما يحيط برقبتها فعلى الورثة ان يؤدوا ثمنها لمولاها الاول فقد صح العتق والتزويج ولا سبيل لاحد عليها وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول مذهب اصحابنا ان العتق المذكور صحيح لانه اعتق ملكه عن
خلاف والحر لا يعود رقا والنكاح صحيح والولد حر والحر لا يصير عبدا لانه انعقد حرا سواء خلف غيرها من
الاموال او لم يخلف والثمن في ذمته وما ذكره رحمه الله من بطلان العقد والتزويج وصيرورة الاولاد
ان حملت كهيئتها رقا غير مستقيم ولا واضح لانه مخالف للادلة القاهرة ومضاد لمحكمات الاجماع والسنة
المتواترة ولانه لا اجماع عليه ولا كتاب ولا سنة وما ذكره شيخنا خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا اورده
ايرادا لا اعتقادا ونحن قد بينا في فصل في نكاح الاماء الوجه في هذه الرواية وحملها على ان يكون العتق
قد اعتق في مرض الموت وتزوجها ولا مال له سواها فان العتق يكون باطلا على ما اخترناه في منجزات المريض
مسألة قد عرفت ان الشيخ اختار في المبسوط بعد ان نقل في عتق الشقص خلافا في وقت عتقه فبعض
يعتق كله باللفظ فيكون عليه القيمة في ذمته وعليه تسليمها الى شريكه ومن بعضهم انه يعتق باللفظ
ودفع القيمة فان دفعها عتق نصيب شريكه والا لم يعتق ومن بعضهم يكون مراعى فان دفع القيمة تبينا انه عتق
وقت العتق وان لم يدفع تبينا عدم العتق في نصيب الشريك هذا القول اقوى وقال ابن ادريس
الاظهر ان حصة الشريك تعتق بنفس اللفظ وفي رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن الباقر ع قال من كان شريكا
في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته وله سعة فليشتره من صاحبه ويعتقه كله وان لم يكن له سعة
ولم ينظر بنفسه يوم اعتق ما اعتق منه ثم يسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق دلالة على عدم اعتاقه بمجرد
اللفظ وفي رواية الحلبي الحسنة عن الصادق ع انه سئل عن رجلين كان بينهما عبد فاعتق احدهما نصيبه

فقال

فقال ان كان مضارا كلف ان يعتقه كله والا استسعى العبد في النصف الآخر وفي رواية سليمان بن
خالد عن الصادق ع وخبره ... انه قد افسد على صاحبه وفيه دلالة على انه يعتق بالاعتاق حيث افسد
وانما افسد باعتبار الاعتاق وفي رواية غياث بن ابراهيم عن الصادق ع عن ابائه عليهم السلام ان رجلا
اعتق بعض غلامه فقال علي ع هو حر ليس لله شريك وكذا في رواية طلحة بن زيد عن الصادق ع عن ابائه ع
وفي الشركة شريك من ان يكون العبد له او مشتركا وكلام شيخنا المفيد رحمه الله يقتضي انه يعتق بالاداء قال
اذا كان العبد بين شريكين او اكثر فاعتق احدهم حصته منه فالعبد اعتق بحكمه خاصة والزم ابتياع حصص الشركاء
فاذا ابتاعها انعتق العبد بذلك ولم يبق فيه رق وان كان معسرا استسعى العبد في باقي قيمته فاذا اداها
الى اصحابه انعتق والعتق في ذلك انه يوقع بالكتابة حسب ما يتمكن منه فيؤدي الى باقي الشركاء ما
من قيمته او بعضها حاسما يقوم عليه ثم العتق قد كمل هذا تصريح بانه يعتق بالاداء لا بالاعتاق والمحكي
به عندي وقد ظهر من ذلك ان المفيد اختار انه يعتق بالاداء وابن ادريس بالاعتاق والشيخ بانه
مراعى مسألة لو اعتق ثلث عبيده وكانوا ستة او اعتقهم وهو مريض ومات واحتيج الى القرعة قال
الشيخ اقسامها ستة ا ان يكونوا على صفة يمكن تعديلهم اثلاثا بالقيمة والعدد بان يكونوا ستة قيمة كل واحد
الف فانا نجزيهم ثلاثة اجزاء كل عبدين جزء ونوقع بينهم بان يكتب الرقاع ويمكن اخراج الاسماء على الرق و
الحرية واخراج الرق والحرية على الاسماء فان اردت ان تخرج الاسماء على الرق والحرية كتب في كل رقعة
اسم اثنين فيكون ثلث رقاع ويقول اخرج رقعة على الحرية فاذا اخرجها عتقت برق من اسمه فيها ولا بد
من اخراج اخرى فيقول اخرج اخرى على الرق فاذا اخرج رق من فيها وعتق الآخران فان اخرج المقرعة على
الحرية اجزأه دفعة ومتى اخرجها على الرق فلا بد من مرتين ب ان يختلفوا في القيمة ويمكن التعديل بالقيمة دون العدد
وبالعكس بان يكونوا ستة قيمة عبد الف وقيمة عبدين الف وقيمة ثلاثة الف فان اعتبرت القيمة كانت التركة
اثلاثا لكن العدد يختلف ومتى اعتبرت العدد وجعلت كل عبدين سهما صح لكن اختلفت القيمة فقال
قوم تعتبر القيمة ويترك العدد وهو الصحيح وقال اخرون تعتبر العدد والوجه عندي انه يكتب رقاع بعدد العبيد
ويخرج اما على الحرية والرقية او على الاسماء لانه احوط واعدل فقد يكون احد العبيد من الذين كل منهم قيمة
واحد حرا والاخر رقا فلا يجوز جمعهما في رقعة واحدة ويحتمل في الثاني اعتبار العدد ولان الثلث وغيره
من الاجزاء انما يلحق المقدار او العدد لذاته ويلحق ما عداه باعتبار لحوق حكم المتصل او المنفصل به فقد
اضاف الثلث الى العبيد انفسهم وانما عرض لهم حكم المنفصل لا غير وكان انصراف الثلث المبهم اولى من انصرافه
الى القيمة التي لم يمكن ملفوظه مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اعتق الرجل مملوك ابنه كان العتق ماضيا

الرقبة

عندنا م

وقال ابن ادريس بهذه الرواية لا يصح العمل بها الا ان يكون الابن صغيرا ويكون الاب قد قوم العبد على نفسه
والا فلا يصح ذلك والخلاف ان مراد الشيخ بالابن هنا الصغير لما علم من انقطاع تصرفات الاب عن مال الكبير والصغير
لا بد من اشتراء له واما التقويم فليس شرطا بعينه لانه لو كان عتقه مصلحة للصغير جاز للاب عتقه عنه لحكم الولاية وان
لم يقومه على نفسه فالشرط حينئذ احد الامرين اما الصغر او المصلحة والشيخ رحمه الله اتبع بما رواه الحسين بن
علوان عن زيد بن علي عن ابائه عن علي عليه السلام قال اتى النبي صلى الله عليه وآله رجل فقال يا رسول الله ان ابي عمد الى مملوك لي فاعتقه
كهيئة المضرة لي فقال رسول الله صلى الله عليه وآله انت ومالك من هبة الله لابيك انت سهم من كنانته يهب لمن يشاء
اناثا ويهب لمن يشاء الذكور ويجعل من يشاء عقيما جازت عتاقة ابيك يتناول والدك من مالك وبدنك
وليس لك ان تتناول من ماله ولا من بدنه شيئا الا باذنه والجواب لعل السائل كان صبيا وسماه امير المؤمنين عليه السلام
رجلا بالمجاز لانه يؤول اليه او نقول ان الولد اضاف المملوك اليه من حيث انه وارث والده فكانه
له مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا اعتق الرجل جارية حبلى من غيره صار ما في بطنها حرا كهيئتها وان
استثناه من حريته لم يثبت رقه مع نفوذ الحرية في امه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو ظاهر ابن الجنيد وقال
ابن ادريس بهذه الرواية اوردها شيخنا في نهايته ولا دليل على صحتها من كتاب ولا سنة مقطوع بها
ولا اجماع والاصل الا عتق وثبوت العبودية في حملها فمن حرره يحتاج الى دليل ولا دليل على ما بيناه و
انما يصح هذا على مذهب الشافعي لانه يجري الحمل مجرى بعض اعضائها وهذا نقول انه اذا باعها واستثنى
الحمل لا يصح استثناؤه ويحمل الرواية على التقية والوجه ما قاله ابن ادريس والشيخ رحمه الله عول على
ما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام عن ابائه عليهم السلام في رجل اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال
الامة حرة وما في بطنها حر لان ما في بطنها منها وفي سنده ضعف فلا نعول عليها مسئلة قال
الشيخ في النهاية واذا اتى على الغلام عشر سنين جاز عتقه وصدقته اذا كان على جهة المعروف وتبعه
ابن البراج وقال ابن الجنيد ولما كان العتق نقل الملك واخراجه عن يد المالك لم يجز الا ممن نافذ
الامر وهو يعطي منع عتق الصبي وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية رواية اوردها ايرادا
لا اعتقادا لانه لا دليل على صحة العمل بها لانها مخالفة لاصول المذهب وقول الرسول صلى الله عليه وآله رفع القلم عن ثلث
وذكر الصبي حتى يحتلم والاول اعتمد قول ابن ادريس هو الوجه لثبوت الحجر على الصبي حتى يبلغ والشيخ رحمه الله
عول على رواية زرارة عن الباقر عليه السلام قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق
وتصدق على وجه المعروف فهو جائز مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا ورث شقصا من
ابيه او امه قوم عليه ما بقي ان كان موسرا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وفصل في المبسوط جيدا فقال

ان كان معسرا لم يقوم عليه كما لو باشر عتقه وان كان موسرا فان كان قد ملكه باختياره بعوض كالشراء
والصلح او بغير عوض كالهبة والوصية قوم عليه نصيب شريكه وان ملكه بغير اختياره كالارث فانه
لا يقوم عليه باقيه وقال ابن الجنيد ولو ملك رجل حصة من والده بميراث فعتقت عليه فان كان
حقه من الميراث يستغرق القيمة جميع ملك شركائه فيه فعتق عليه او كان موسرا الى ذلك لم يكن للباقي
الورثة ان يستسعوه في بقية حقهم ولا للولد ان يمتنع من اعطائهم قيمة حقوقهم في والده وعتق جميعه
من ماله وليس له ان يرجع على احد والده فيستسعيه فيما اداه من حقوق شركائه ولو كان ما وصل الى
الولد من حقوق في احد الوالدين بهبة او وصية لم يعتق جميعه عليه وكان الشركاء ان يعتقوا حصصهم
ويكون لهم من الولاء بقدر ذلك ولسيد الحصة عندي ان يمتنعوا من قبول قيمة حقوقهم طلبا للسعاية لان
في ذلك خيرا وجبا على المستسعى وابن البراج تبع الشيخ في المبسوط وقال ابن ادريس الذي تقتضيه
اصول مذهبنا انه لا يقوم عليه ما بقي لانه لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا
اجماع والاصل براءة الذمة والاجماع انما وقع على ان من اعتق شركا له في عبد وكان موسرا
قوم عليه حصة شريكه وكذلك الاخبار انما وردت على ذلك ولم يحمل اصحابنا كل الا من ورث
شقصا له من عبد يعتق عليه يقوم عليه ما بقي اذا كان موسرا والمعتمد ما ذهب اليه الشيخ في المبسوط
لانه اذا ملك باختياره وكان موسرا فقد اختار عتق الجميع حيث كان العتق يسري واشبه
ذلك الجارح اذا مات المجروح بالسراية فانه يجعل قاصدا الى قتل النفس لان الجرح يسري ولانه في
العتق ببعضها اضرار لشريكه فازيل عنه الضرر بدفع القيمة ويصدق عليه انه افسد على شريكه فيضمن كما
لو دخل في ملكه بغير اختياره كالارث فانه لم يختر اعتاقه وانما هو عتق قهري من قبل الشرع فلا
العقوبة تقتضي المحصة ويؤيده ما رواه الشيخ عن محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام في رجل قال ملكت له
رجل دفع اليه رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم فقال يقوم فان كان درهما
واحدا اعتق واستسعى في مال الرجل وهذا الحديث تنويع ما قلناه حيث انه لم يعلم ان العبد ابوه
لم يقصد الاضرار بل دخل في ملكه بغير اختياره والحاقه بالارث نظر مسئلة قال الشيخ
في المبسوط بخلاف اذا اعتق كافر مسلما ثبت له عليه الولاء الا انه لا يرثه ما دام كافرا فاذا اسلم
ورثه واستدل بقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ولم يفصل فاما قوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم
اولياء بعض لا يدل على ان الكافر لا يكون وليا الا من حيث دليل الخطاب وليس بصحيح عند الاكثر
على ان المراد به النصرة والولاية وذلك لا ينفي ما هنا وقال ابن ادريس هذا لا يستقيم على ما قررناه

لان العتق لا يقع الا ان يقصد به وجه الله تعالى والكافر لا يعرف الله تعالى فلا يقع منه عند الزهري والتحقيق ان يقال ان
الكافر باعتبار جهله بالله تعالى وقلنا انه لا بد في القاصد بفعله وجه الله تعالى من علمه به من غير الكفار بالتقليد فالوجه
ما قاله ابن ادريس وان كان الكافر لا بهذا الاعتبار بل باعتبار جحده بالنبوة او بعض اصول الكلام كالصلوة
مثلا او اكتفينا بالقصد في التقليد فالحق ما قاله الشيخ فان جاحد النبوة قد يعرف الله تعالى وكذا الجاهل بالله تعالى اذا
قلد العارف يصح ان يقصد بالفعل وجه الله تعالى فان شرط صحة العتق صحة ايقاع النية المتقرب بها الى الله تعالى
بحيث يستحق بها الثواب ضعفا او مكنه وطالباه بالدليل مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اعتق عبد
نفسه عن الغير لم يخلو اما ان يكون في حياته باذن المعتق عنه فيقع عن الاذن في الولاء له سواء كان بعوض
او لا وان كان بغير اذنه فالعتق عن المباشر دون المعتق عنه وقال بعضهم عن المعتق عنه وهو قوي والاول اقوى
لقوله عم الولاء لمن اعتق وان كان بعد وفاته فان كان باذنه وقع عن الاذن وان كان بغير اذنه فان
كان تطوعا وقع عن المعتق وان كان عن كفارة يعتقد فلكون سائبة لا ولاء لاحد عليه وعندهم يقع
عن المعتق عنه وقال في الخلاف اذا اعتق عن غيره عبدا باذنه وقع العتق عن الآذن دون المعتق
سواء كان بعوض او لا وان كان بغير اذنه وقع عن المعتق دون المعتق عنه واستدل على الاول
بان الاذن في تحصيله هو المعتق لانه لم يامره بذلك لم يعتقه فهو كالوامره بيع شيء منه او شرائه له وعلى
الثاني بقوله عم الولاء لمن اعتق وهو الذي باشر العتق وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا
ان العتق لا يقع الا عن المالك للعبد دون الاذن الذي ليس بمالك لانه لا خلاف في قوله عم
لا عتق قبل ملك ولا طلاق قبل نكاح والآذن لم يملك العبد وانما هو على ملك المباشر لعتقه لا حين
اعتاقه وانما هذا الذي ذكره شيخنا رحمه الله قول المخالفين دون ان يكون ورد في اخبارنا او
اجمع اصحابنا عليه لانه لو اجمع عليه اصحابنا او وردت عليه اخبارنا لما قال في استدلاله ان الاذن
في تحصيله هو المعتق ولكان يقول دليلنا اجماع الفرقة وما اختاره الشيخ المعتمد لنا انه وجد سبب التحرير
فيقع ولم يقع عن المباشر لانه انما اعتق عن الاذن الامر الى الله تعالى لتحصيل العتق ولولا هذا لما
اعتق ولا تقرب الى الله بالعتق فلا يقع عنه بل عن الاذن لاختصاص القبول فيهما ولانه لم يقصد العتق
عن نفسه ولا نواه وانما نوى العتق عن الامر فيقع عنه لقوله عم الاعمال بالنيات وانما لامرئ ما نوى
وما رواه الشيخ في الصحيح عن بريد بن معوية العجلي عن الباقر عم قال سالته عن رجل كان عليه عتق رقبة
فمات من قبل ان يعتق فانطلق ابنه فابتاع رجلا من كسبه فاعتقه عن ابيه وان المعتق اصاب بعد ذلك
مالا ثم مات وتركه لمن يكون تركته قال فقال ان كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او شكر او

واجب عليه فان المعتق سائبة لا سبيل لاحد عليه قال وان كان قد تولى قبل ان يموت الى احد
من المسلمين يضمن جنايته وحدثه كان مولاه ووارثه ان لم يكن له قريب يرثه قال وان لم
يكن تولى الى احد حين مات فان ميراثه لامام المسلمين ان لم يكن له قريب يرثه من المسلمين
قال وان كانت الرقبة التي على ابيه تطوعا وقد كان ابوه امره ان يعتق عنه نسمة فان ولاء المعتق
هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال قال ويكون الذي اشتراه فاعتقه بامر ابيه كواحد من
الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان ابنه الذي اشترى الرقبة
فاعتقها عن ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعا منه من غير ان يكون امره ابوه بذلك فان ولاءه
وميراثه للذي من ماله اعتقه عن ابيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته فجعل ولاؤه لجميع اولاد الاب
دليل على انتقاله الى الاب بالامر والاعتاق مسئلة قال الشيخ في النهاية يستحب الا يعتق الا من
اغنى نفسه ويقدر على الاكتساب وما يحتاج اليه ومن اعتق صبيا او من يعجز عن النهوض
بما يحتاج اليه فالافضل له ان يجعل له شيئا يعينه به على معيشته وليس ذلك بمفروض وقال
ابن البراج وابن ادريس وهو المشهور من علمائنا وقال ابن الجنيد ومن اعتق طفلا ومن
لا قدرة له على التكسب كان عليه ان يعوله حتى يكبر ويستغني وقال الصدوق ومن اعتق مملوكا
لا حيلة له كان عليه ان يعوله حتى يستغني والمعتمد الاول لاصالة البراءة مسئلة قال ابن الجنيد
لو كان العتق في المرض لم يعتبر حاله من زيادة او نقصان كان التقويم يوم وقع العتق في الحكم
وان كن مدبرات او موصى بهن كان يوم الموت لان في ذلك وقع العتق ولو كن حبالى قومن حبالى
وان عتقن بعد وضعهن وولدهن لانه جزء منها وقت وقوع العتق والوجه التسوية بين العتق المنجز و
الموخر كالتدبير والوصية في ان محل الاعتبار بالقيمة انما هو وقت الوفاة وان نقصت قيمة المنجز لانه
لو من عبدا لم يحفظ على الورثة سوى قيمته الناقصة فلم يتلف عليهم اكثر منها واما ان زادت القيمة كانت
الزيادة للمعتق للعلم بعتق شيء منه وقت الاعتاق فاذا زادت قيمة المعتق لم يحسب من التركة ولا عليه
واما الرق فيحسب زيادته منها فان خلف ضعف قيمته الاولى من غيره عتق كله وان خلف اقل او
لم يخلف شيئا دخلها الدور فلو كانت قيمته مائة وقت العتق ثم مات ولا شيء له سواه بعد ان صارت
قيمته ثلثمائة فنقول عتق منه شيء وله من زيادة القيمة شيئان وللورثة شيئان ضعف ما عتق فيصير
العبد في تقدير خمسة اشياء قيمة الشيء ستون فيعتق منه مائة وثمانون وللورثة مائة وعشرون
ولو صارت قيمته مائتين وخلف السيد مائة غيره فنقول عتق منه شيء وله من نفسه باعتبار زيادة القيمة

كانت على ابيه

شي آخر ونقول سيد ومن المالك ستمائة بإزاء ما اعتق فالمجموع الف ومائتا درهم اربعة اشياء فيكون للعبد من نفسه
وستمائة للورثة فالشيء خمسة وسبعون فيعتق منه ثمنه ويستسعى في سبعة اثمانه فيرجع الى الاخ للورثة ولو خلفت
عبده تلثمائة وخلف مائة عتق منه شيء وسعى في ستة اشياء بالسعاية بزيادة القيمة سبعمائة وللورثة من نفسه
وباقي التركة ستمائة بإزاء ما اعتق فالمجموع في تقدير خمسة اشياء للعبد من نفسه ومن اربعة اخماس نفسه
وللورثة اثنان من نفسه وباقي التركة فيعتق منه اربعة اخماسه وهي مائتان واربعون ويستسعى للورثة
خمسة وستون ولهم مائة فيكمل لهم مائة وستون ضعف ما اعتق منه ولو اعتق وقيمته مائة ثم مات وهي الف
عتق منه شيء وتبعه تسعة اشياء وللورثة شيئان بإزاء ما عتق فالعبد في تقدير اثني عشر شيئا للورثة
ستة منه فيعتق خمسة اسداسه وعلى هذا المنهاج والزيادات قيمته قبل الموت ثم نقصت بعده فان كان
بعد حصوله في يد الورثة فكالنقص وان كان قبله فكما لو لم يزد مسألة قال ابن الجنيد ولو
مات المعتق بعضه قبل ان يستتم عتقه بعتق الشريك او اداء السعاية او ضمان المعتق وكان له مال ادى
ما بقي عليه من السعاية وكان باقي ماله لورثته فان لم يكن له ورثة احرار ورث المعتق بحق الولاء بقدر
حصته التي اعتقها ان لم يكن عتقه سائبة وورث الشريك بقدر حصته التي بقيت رقا فيه ولو كان
بعد اداء ذلك من ميراثه اكثر من مقدار حقه من قيمته لحكم الحاكم للذي لم يعتق حصته بقدر رقية حصته ورد الباقي — الذي لم يعتق حصته بقدر رقيته
على المعتق بحق الولاء كان وجها والوجه على تقدير القول بعتقه بالاداء اذا مات العبد قبله وله مال
كان نصيب الحرية لورثة العبد ان كان له ورثة والا فللمعتق المتبرع به واما نصيب الرقية فانه
للشريك حيث مات على ملكه ولا يؤدى شيء من المال للاعتاق كله والوجه الذي قدره على تقدير حكم الحاكم
فليس بجيد وهذا انما يأتي لو قلنا انه ينعتق بالاعتاق فان المعتق يضمن وكلام ابن الجنيد بعيد
ذلك ينقضه حيث قال ولو مات السيد بعد عتقه حقه من العبد لم يكن للشريك ان يستسعي العبد ولو اراد
الزام الورثة قيمة حقه لم يكن له لان الجناية على حقه لم تكن من جهتهم ان لم يكن للمعتق مال فان كان له مال يحط
ثلثه بقدر ما بقي من حق الشريك في العبد فللشريك ان ياخذ قيمة حقه من ثلث الميت كان ذلك له
مسألة قال ابن الجنيد ولو شهد بعض الورثة على الميت بعتقه عبدا له او امة وكان الشاهد مرضيا
لم يمض حصة شركائه وجازت شهادته واستسعى العبد فيما بقي للورثة ان لم يشهد غير الشاهد فان شهد
معه عدل بذلك على الميت عتق من الثلث وكان ولاؤه له وان لم يكن الشاهد مرضيا لم يلزم الشركاء
واستسعى العبد في حقوقهم وبقي على اصل العبودية ومنعنا الشاهد من تملك العبد والشيخ رحمه الله قال في
النهاية اذا شهد بعض الورثة انه اعتقه فان كان مرضيا جازت الشهادة وكانا اثنين اعتق المملوك

فان لم يكن

فان لم يكن مرضيا مضى العتق في حصته واستسعى العبد في الباقي والوجه ان نقول انه يمضي الاقرار في حق
المقر سواء كان مرضيا او لا ولا يجب السعاية وبالجملة فلا فرق بين المرضي وغيره والرواية التي وردت — ثال سالم
بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام عن رجل ترك مملوكا بين نفر فشهد احدهم ان الميت
اعتقه قال ان كان الشاهد مرضيا لم يضمن وجازت شهادته واستسعى العبد فيما كان للورثة و
بهذه الرواية افتى الصدوق في المقنع ويمكن ان يقال ان عدالته تنفي التهمة في تطرق الكذب عليه فيمضي
الاقرار في حصته خاصة واما في حق الشركاء فيستسعى العبد لكن اعتق حصته من عبده ولم يقصد الاضرار
مع العبارة واما ان لم يكن الشاهد مرضيا فانه لا يلتفت الى قوله الا في حصته خاصة فلا يستسعى العبد
بل يبقى حصص الشركاء فيه على العبودية ويحكم في حصته بالحرية وهذا عندي محمول على الاستحباب عملا بالرواية
مسألة من كان له وارث مملوك اشتري من تركة الميت واعتق واعطي المال فان لم يكن التركة — بقيمته
وافية بقيمته فكلام يجب شراؤه عند الشيخ وجماعة من علمائنا وقال ابن ابي عقيل يشتري بما ترك
وصاحبه فيه بالخيار ان شاء استسعاه فيما بقي وان شاء استخدمه بحساب ما بقي منه وسيأتي البحث — او قيمته
ذلك في باب المواريث ان شاء الله تعالى مسألة قال الصدوق في المقنع فان قال رجل لغلامه
اعتقك على ان ازوجك جاريتي فان نكحت عليها او تسريت فعليك مائة دينار فاعتقه على ذلك
فنكح او تسرى فعليه ذلك الشرط وعليه دلت الرواية الصحيحة عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في الرجل
يقول لعبده اعتقك على ان ازوجك ابنتي فان تزوجت عليها او تسريت فعليك مائة دينار
فاعتقه على ذلك فتسرى او تزوج قال عليه مائة دينار والرواية وان كانت صحيحة لكن في العمل بها نظر
مسألة قال الشيخ في الخلاف العتق لا يقع الا بقوله انت حر مع القصد الى ذلك والنية ولا يقع
بشيء من الكنايات مثل انت سائبة ولا سبيل لي عليك وقال ابو الصلاح العتق يفتقر الى لفظ مخصوص
وقصد ثم قال فاللفظ انت حر لوجه الله وهو يعطي الحصر في هذه اللفظة مع انه قال يجوز ان يجعل
عتقها صداقها وصفته ان يقول سيدها قد اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك صداقك وقال
ابن البراج صحة العتق يفتقر الى شروط وهي ان يكون المعتق كامل العقل ويتلفظ فيه بالحرية فيقول انت
حر فان لم يتلفظ باللفظ الذي قدمناه لم يقع عتقه وكان عتقه باطلا والوجه انه ينعتق بلفظ التحرير والاعتاق
ايضا لانه حقيقة فيه وهو اللفظ الموضوع للعتق مسألة لو اختلف المعتق والشريك في قيمة العبد قال
ابن الجنيد كان على المدعي زيادة البينة فان لم يكن له كان القول قول المعتق مع يمينه وقال الشيخ في
المبسوط ان كان العبد حاضرا عقيب العتق فلا نزاع لان قيمته تعرف في الحال وان غاب او مات

او مضت مدة من العتق و الاختلاف تتغير قيمته فيما بين ذلك فالقول قول المعتق وقال آخرون القول
قول الشريك فمن قال يعتق باللفظ كان القول قول المعتق لانه غارم ومن قال بالشرطين او مراعاة قال
القول قول الشريك لان ملكه منتزع عنه بعوض كالشفعة اذا اختلفا في قدر الثمن كان القول قول المشتري
لان الشفيع منتزع الملك منه بعوض ويلزم من هذا ان يكون مذهب الشيخ تقدم قول الشريك مع نفسه لانه
مذهب الى ان العتق مراعاة ــــــــ مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اوصى بعتق عبد يخرج من الثلث
ثم مات كان على الوارث ان يعتقه فان فعل والا اعتقه السلطان لانه حق الآدمي تعلق بماله فاذا اعتقه السلطان
او الوارث كان حرا حين الاعتاق لا حين الوفاة فان كان ذكسب فكلما اكتسبه قبل وفاة الموصي
فهو للموصي في حياته ولورثته بعد وفاته وكل ما اكتسبه بعد الوفاة وقبل العتق فهو له ايضا لانه مال اكتسبه
بعد استقرار سبب العتق بالوفاة فكان احق به فان قيل انه يرجع اليه قلنا لا نملكه بعد العتق لانه
قبله رقيق لا يملك وانما كان احق به وليس بجيد لان سبب العتق ان كان تاما جامعا لشرائطه وجب
ان تثبت معلوله وهو لم يقل به حيث حكم برقه وانه انما يتحرر بالاعتاق وان لم يكن تاما لم تثبت معلوله و
الاحكام معلوله فكان الكسب لمالك الرقبة لوجود السبب التام فيه وهو الملك وهذا الخلاف
لانه عاوض على منافعه كما عاوض على نفسه فكان كسبه تابعا له ــــــــ مسئلة قال الشيخ في
من اعتقه في مرضه يعتبر حين الاعتاق لانه وقت الاتلاف ومن اوصى بعتقه يعتبر حين الوفاة لانه
استحق فيه العتق وهذا نقول ان محمد الذي نقلناه اولا وبينا الوجه في ذلك والاصل في هذه المسئلة
ان نقول ان العبد اذا اعتقه مولاه المريض ولا مال له سواه ثم مات قبله هل يكون حرا كله او رقا كله
او يعتق ثلثه يحتمل الاوجه الثلثة فان قلنا انه تحرر كله فالوجه ما قدمناه اولا حين نقلنا كلام ابن الجنيد
في هذه المسئلة وان قلنا بالثاني فالوجه ما قاله الشيخ وابن الجنيد وطريق استخراج معرفة القدر المعتق منه على قولهما
انا نفرض قيمته مائة مثلا حال الاعتاق ثم يرجع الى خمسين فنقول عتق منه شيء ورجع الى نصف شيء فبقي خمسون
ناقصة نصف شيء تعدل ضعف ما عتق وذلك شيئان فاذا جبرت وقابلت صارت خمسين كاملة تعدل
شيئين ونصفا فالشيء عشرون ولما حكمنا برجوع الشيء الى نصف شيء بينا ان العتق بجملته لان نصف شيء هو
خمس شيء ونصف وكان فيه النصف وهو خمس العبد عشرون يوم الاعتاق وعاد الى عشرة وبقي
للورثة اربعة اخماسه وقيمته يوم الموت اربعون وهو ضعف ما عتق فان خلف الميت مائة اخرى فعلى
ما اخترناه يعتق باجمعه لانه الآن ثلث التركة وعلى قولهما نقول عتق منه شيء ورجع الى نصف شيء بقي منه
خمسون الا نصف شيء ويكون للورثة المائة والخمسون الا نصف شيء تعدل شيئين فبعد الجبر والمقابلة يكون

مائة وخمسين تعدل شيئين ونصفا فالشيء ستون يعتق منه ثلثة اخماسه وهي الآن ثلثون وللورثة مائة و
عشرون ضعف ما عتق منه اولا ولو اعتق ثلثة اعبد قيمة كل واحد مائة فعاد قيمة احدهم الى خمسين فان
خرجت القرعة للذي انتقص قيمته عتق وتحقق ثلث الآخر بالقرعة ايضا عندنا وعلى ما اختاره رحمه الله
ما عتق من الآخر شيء لانه قد كانت قيمته يوم الاعتاق مائة وينبغي ان يحصل للورثة ضعفها وان خرجت
الاخرى فعلى قولنا وقولهما يعتق منه خمسة اسداسه وقيمتها ثلثة وثمانون وثلث ويبقى للورثة
سدسه والآخران وجملة قيمتها مائة وستة وستون وثلثان وهي ضعف ما عتق لان المحسوب على
الورثة الباقي هي بعد النقصان وهو مائتان وخمسون ولو اعتق عبدين لا مال له سواهما قيمة كل واحد
مائة ثم عادت قيمة احدهما الى خمسين فان خرجت القرعة التي لم تنقص قيمته عتق نصفه وبقي للورثة نصفه
والآخر وهما ضعف ما عتق عندنا وعندهما وان خرجت للذي انتقص عتق كله على ما اخترناه وعلى قولهما
يقع الدور لانا نحتاج الى اعتاق بعضه يوم الاعتاق والى ابقاء بعضه للورثة معتبرا يوم الموت و
طريقه ان نقول عتق منه شيء وعاد الى نصفه فبقي للورثة مائة وخمسون الا نصف شيء تعدل ضعف
ما عتق وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت صار مائة وخمسون تعدل شيئين ونصفا فالشيء خمساه
ستون فعرف ان العتق من العبد يوم الاعتاق ستون وعاد هذا المبلغ الى ثلثين فبقي للورثة خمسا
هذا العبد وهو عشرون والعبد الآخر وهو مائة وذلك ضعف ما عتق ولولا انا اطولنا مثل هذه المسائل
في هذا الكتاب وكثرنا الاسئلة لحلوك علما سافيها وبجزئة الشواهد يحصل التغيير فيما يرد على الفقيه في
هذا الباب ــــــــ مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا اوصى بعتق مملوكه وعليه دين لو اباته ولم يبلغ الثلث
ذلك بدا بعتق المملوك وما فضل بعد ذلك كان لمن اوصى له به وقال في المبسوط وان كانت العطايا بعد الموت فان
لم يكن فيها عتق قالوا اعطي الجماعة الكل بالسوية وان كان فيها عتق قال بعضهم قدم العتق على غيره وكذا
رواية اصحابنا وقال في باب الوصية بالكتابة لو اوصى بوصايا في جملتها عتق فهل يسوى بين الكل
او يقدم العتق فعند ما يقدم العتق وقال بعضهم يسوى فاما اذا اوصى بالكتابة وغيرها فعندنا انما يقدم
وقال بعضهم يسوى لان الكتابة معاوضة فجرت مجرى العطايا وغيرها والوجه عندي تقدم الاول فانا او في
قد تقدم البحث في ذلك في الوصايا ــــــــ مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا ملك بعض من يعتق عليه
باختياره كالهبة والوصية قوم عليه ثم قال ولو اوصى للصبي او المجنون ببعض من يعتق عليه ممن على
قولين هل يقوم عليه نصيب شريكه ام لا فان قلنا يقوم لم يقبله وان قلنا لا يقوم فعليه قبوله لانه لا ضرر
عليه وهو اقوى عندي وبين الكلامين منافاة ــــــــ الفصل الثاني في الولاء

مسئلة لو مات المعتق قال الشيخ في النهاية لا يخلو اما ان يكون المعتق رجلا او امراة فان كان
رجلا ورث ولاء مواليه اولاده الذكور منهم دون الاناث فان لم يكن له ولد ذكور وكان له بنات
كان ولاء مواليه لعصبته دون غيرهم لانهم الذين يضمنون جريرته وان كان امراة و لها موالي
ولها ولد ذكور واناث ولها عصبة فاذا ماتت كان ولاء مواليها لعصبتها دون اولادها وقال في
المبسوط الولاء لحمة كلحمة النسب يختص به الميراث الا انه لا يرث المولى مع وجود واحد من ذوي
الانساب سواء كان ذا فرض او لا وسواء كان قريبا او بعيدا من اب كان او من ام وعلى
كل حال واذا لم يكن له احد كان ميراثه لمولاه الذي اعتقه او من يتقرب من جهته الولد والوالد
او اخوته من قبل ابيه او من قبل ابيه وفي اصحابنا من قال او الاخوات من جهتهما او من يتقرب
بابيه من الجد والعمومة واولادهم ولا يرث احد ممن يتقرب من جهة امه من الاخوة والاخوات
ومن يتقرب بها ولا الجد ولا الجدة من قبلها ولا من يتقرب بها فان لم يكن احد ممن ذكرناه كان
ميراثه للامام والمراة اذا اعتقت فالولاء لها وترث بالولاء بلا خلاف ولا ترث المراة بالولاء
الا في موضعين احدهما اذا باشرت العتق فتكون هي مولى لها او يكون مولى لمولى لها واذا خلف
المولى اخوة واخوات من الاب والام او من الاب او اخا واختا كان ميراث مولاه بينهم
للذكر مثل حظ الانثيين وقال المخالف للذكور دون الاناث وفي اصحابنا من قال بذلك وقال
في الخلاف الولاء يجري مجرى النسب ويرثه من يرث من ذوي الانساب على حد واحد الا
الاخوة والاخوات من الام او من يتقرب بها من الجد والجدة والخال والخالة واولادهما
وفي اصحابنا من قال انه لا يرث النساء من الولاء شيئا انما يرثه الذكور من الاولاد والعصبة
واذا كان المعتق امراة فولاء مواليها لعصبتها دون ولدها سواء كانوا ذكورا او اناثا واستدل
باجماع الفرقة واخبارهم وقال شيخنا المفيد وان مات المعتق قبل المعتق ثم مات المعتق بعده
ولم يترك ولدا ولا ذا قرابة كان ميراثه و ولاؤه لولد مولاه الذي اعتقه ان كانوا ذكورا
فان لم يكن له ولد ذكور كان لعصبة مولاه دون الاناث من الولد واذا اعتقت المراة العبد ثم
مات وخلف مالا ولم يترك ولدا ولا ذا قرابة فماله لسيدته التي اعتقته فان ماتت قبله وخلفت
ولدا ذكرا كان ميراثه له فان لم يكن لها ولد ذكر فميراثه لعصبة سيدته على ما بيناه وقال ابن الجنيد
والنساء لا يرثن من الولاء شيئا وقال ابن ابي عقيل ومن اعتق غلاما له فولاؤه ما دام حياته
فاذا مات مولاه فلعاقلته الذين يكون عليهم العقل اذا جنا جناية خطاء فان مات المعتق

ولو

ويرث وارثاه من اولى الارحام فله ميراث المولى منه لعموم قوله واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض
واختلفت الشيعة في العاقلة فقال الاكثر ان العاقلة هم ورثة الرجل ممن عليهم الدية ويكون لهم الولاء
وروي عن امير المؤمنين والائمة من ولده عليهم السلام انهم قالوا اقسم الدية على من احرز الميراث
ومن احرز الميراث احرز الولاء وهذا مشهور عنهم وقال ابنا نون العاقلة هم العصبة دون الورثة
ورووا عن الائمة عليهم السلام ان امير المؤمنين ع قضى في امراة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه
فاختصم في ولايته من بعدها اولادها وعصبتها فحكم بالولاء لعصبتها دون اولادها قال والقول الاول
عندي اشبه بقولهم واولى لان الثاني يجوز ان يكون قالوه تقية لاجماع العامة على ذلك ولما
قد سبق من الاقاويل فيه من الاحكام المشهورة ولم يختلف الشيعة في ان العقل على من له الولاء
وقد زعم بعض العامة ان الولاء كله للذكور الورثة والعقل على العصبة واحتجوا بان عليا ع و
الزبير اختصما الى عمر في معتق لصفية وهي ام الزبير وعمة علي ع فحكم عمر بالميراث للزبير والعقل
على علي ع وهذا من الاحكام التي انكرها عليه امير المؤمنين لانه ان كان الولاء للزبير يجب ان يكون عليه
العقل وان كان العقل على علي ع فيجب ان يكون الولاء له اذ قد حكم الله عز وجل والرسول ص بالولاء
لمن عليه العقل وقال الصدوق فان ترك بنتا وبنات مولاه المنعم او المنعم عليه ولم يترك وارثا
غيرهم فالمال لبني وبنات مولاه للذكر مثل حظ الانثيين لان الولاء لحمة كلحمة النسب وقال ابو الصلاح
وراي السمعي يعني للارث مولى النعمة وفرضهم يختص بولائها وعصبته من بعده بشرط فقد ذوي
الانساب فان كان معه زوج او زوجة فللزوج النصف بالتسمية والباقي رد عليه دون مولى النعمة
وللزوجة الربع والباقي لمولى النعمة او لعصبته واولادهم الولد ثم الاخوة ثم الاعمام ثم بنوهم الذكور
منهم دون الاناث وابن البراج تبع كلام الشيخ في النهاية وقال ابن حمزة ولاء المعتق ما دام حيا
رجلا كان او امراة فاذا مات وكان رجلا كان ذلك لولده الذكور دون الاناث والاب
خاصة على رواية وولد الولد يقوم مقام ابيه في مقاسمة الام لا يرث الولاء على الصحيح والاخ من
الاب والام وحده يرث دون الاخ من الام على ترتيب سائر المواريث وان كان المعتق امراة
وماتت كان ولاء عتقها لعصبتها دون ولدها وقال ابن ادريس اذا كان المباشر للعتق رجلا
فولاء مولاه له فان مات المنعم فولاء مولاه يجري مجرى النسب ويرثه من يرث من ذوي الانساب
على حد واحد الا الاخوة والاخوات من الام او من يتقرب بها من الجد والجدة والخال والخالة واولادهما
وفي اصحابنا من قال لا يرث النساء من الولاء شيئا وانما يرثه الذكور من الاولاد والعصبة

وهذا مذهب شيخنا في نهايته وايجازه والاول مذهبه في استبصاره فانه قال ان البنت ترث
من ميراث المولى كما يرث الابن قال وهو الاظهر من مذهب اصحابنا وهو مذهبه في مسائل خلافه و
استدل عليه باجماع الفرقة وقوله ع الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب قال وهذا الذي يقوى
في نفسي واقول به لان هذا الخبر مجمع عليه متلقى بالقبول عند الخاصة والعامة فلا يعدل عنه والاجماع منعقد
لاصحابنا على المسألة فتخصص العموم به وان كان المعتق امرأة فانها ترث ولاء مواليها او ما اعتقت
فاذا ماتت ورث ولاء مواليها عصبتها من الرجال دون اولادها سواء كان اولادها ذكورا او اناثا
لان اجماع اصحابنا منعقد على ذلك فهو المخصص لعموم الخبر المقدم ذكره الا ما ذهب اليه شيخنا المفيد في
مقنعته فانه قال يرث الولاء اولاد الذكور دون الاناث وابن ابي عقيل ذهب الى ان الولاء
يرثه اولاد المرأة سواء كان ذكورا او اناثا وهو يجري مجرى النسب على حد واحد الا الاخوة والاخوات
من الام ومن يتقرب بها وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه وهذا اقوى يجب ان يعتمد عليه للخبر المقدم
ذكره وما قلناه من تخصيصه رحمه الله ما الاجماع فراجعنا النظر في اقوال اصحابنا وتصانيفهم فرأيناها مختلفة
غير متفقة فالاولى التمسك بالعموم الى ان يقوم دليل الخصوص والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه
الشيخ في الصحيح عن بريد بن معاوية العجلي عن الصادق ع قال سألته عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات قبل
ان يعتق فانطلق ابنه فابتاع من كسبه رجلا فاعتقه عن ابيه وان المعتق اصاب بعد ذلك مالا ثم
مات وترك لمن يكون تركته فقال ان كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او واجبة عليه فان
المعتق سائبة لا سبيل لاحد عليه وان كان توالى من قبل ان يموت الى احد من المسلمين فضمن
جنايته وحدثه فكان مولاه ووارثه وان لم يكن له قريب يرثه قال وان لم يكن توالى الى احد ثم مات
كان ميراثه لامام المسلمين ان لم يكن له قريب من المسلمين وان كانت الرقبة التي كانت على ابيه تطوعا
وقد كان ابوه امره ان يعتق عنه نسمة فان ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال قال
ويكون الذي اشتراه فاعتقه بامر ابيه كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار
يرثونه قال وان كان ابنه الذي اشترى الرقبة فاعتقها عن ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعا منه من
غير ان يكون امره ابوه بذلك فان ولاءه وميراثه للذي اشتراه من ماله واعتقه عن ابيه اذا
لم يكن للمعتق وارث من قرابته وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى في رجل حرر رجلا
فاشترط ولاءه فتوفي الذي اعتق وليس له ولد الا النساء ثم توفي المولى وترك مالا وله عصبة
فاختلف في ميراثه بنات مولاه والعصبة فقضى بميراثه للعصبة الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثا

يكون فيه عقل اما اذا كان المنعم امرأة فان ولاءها لعصبتها دون ولدها لما رواه عاصم بن حميد في
الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع على امرأة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه و
ولها ابن فالحق الولاء بعصبتها الذين يعقلون عنه دون ولدها وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق ع
قال سألته عن امرأة اعتقت مملوكا ثم ماتت قال يرجع الولاء الى بني ابيها وفي الصحيح عن حفص بن سالم
ان ولاد وقال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اعتق جارية صغيرة لم تدرك وكانت امه قبل ان تموت
سألته ان يعتق عنها رقبة من مالها فاشتراها فاعتقها بعد ما ماتت امه لمن يكون ولاء العتق قال فقال يكون
ولاؤها لاقرباء امه من قبل ابيها وتكون نفقتها عليهم حتى تدرك وتستغني قال ولا يكون للذي اعتقها
عن امه شيء من ولائها قال الشيخ في الاستبصار فاما ما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلم
قال قال النبي ص الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب فلا ينافي الاخبار السابقة لانه يحتمل ان يكون
المراد التشبيه من جواز بيعه كما لا يجوز بيع النسب وقد شبهه بقوله لا يباع ولا يوهب او انه يشبه النسب في
انه يرثه الاولاد الذكور دون الاناث للاخبار السابقة وقال في كتاب الميراث روى عبد
الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع قال مات مولى لحمزة بن عبد المطلب فدفع رسول الله ص ميراثه الى
بنت حمزة وفي طريقها الحسن بن سماعة قال الحسن بن سماعة هذه الرواية تدل على ان المرأة ترث الولاء
كما رواه العامة قال الشيخ هذا الخبر يدل على ان البنت ترث من ميراث المولى كما يرث الابن وهو الاظهر
من مذهب اصحابنا وذلك خلاف ما قدمناه في كتاب العتق من ان الميراث لاولاد المولى
الذكور منهم دون الاناث فان لم يكونوا ذكورا كان للعصبة لان في هذا الخبر مع وجود العصبة اعطى
المال للبنت والوجه في الاخبار التي ذكرناها هناك ان نحملها على التقية لانها موافقة للعامة هذا اذا
كان المعتق رجلا فاما اذا كان المعتق امرأة فلا خلاف بين الطائفة ان الميراث للعصبة دون
الاولاد ذكورا كانوا او اناثا وقد دللنا عليه فيما تقدم مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا
ملك من يعتق عليه بعوض او بغير عوض عتق عليه وكان ولاؤه له لعموم الخبر ولما رواه الصدوق في
عن سماعة عن الصادق ع في رجل يملك ذا رحمه هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح له بيعه
ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون له وارث اقرب
اليه منه وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم لانا قد بينا انه لا خلاف بين
اصحابنا في ان الولاء يستحقه المنعم بالعتق دون غيره ولقول الرسول ص المجمع عليه ان الولاء لمن
اعتق وهذا ما اعتق بغير خلاف لانه انعتق عليه بغير اختياره فان اراد شيخنا بقوله لعموم الخبر

والجزاء الذي ذكرناه انما هو بالقصد من مراده ومستنبطاته وقول ابن ادريس لا بأس به وهو المعتمد
وهو قول ابن الجنيد فانه جعل من اقسام السائبة الذي لا ولاء لمعتقه عليه كل ذي رحم عتق على قريبه بحكم
الشرع عتق وهو نظير العتق في الواجب لانه لا تلزمه علته مسئلة قال الشيخ في المبسوط المدبر يثبت
عليه الولاء بلا خلاف وكذلك ام الولد وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس قوله في المدبر صحيح بلا خلاف
عند ناقضيه واما ام الولد فلا ولاء عليها لاحد من جهة مولاها لما قدمناه من الادلة ومعناه والذي
قاله ابن ادريس هو المعتمد لانها عتقت من نصيب ولدها عندنا مسئلة قال الشيخ في المبسوط
بعد ذكر ما في النسب ان من خرج من العصبة نفسان اب وابن وكذلك ههنا في الولاء الاولى من خرج من
العصبة ابو المولى وابن المولى فابن المولى والاب يرثان معا من الولاء لانهما في درجة واحدة و
عند المخالف ان الابن اولى وقال ابن الجنيد جار رجلا كان او امرأة فاذا مات وكان رجلا كان
ولاء مولاه للذكور دون الاناث والاب يقاسمه على ما والحجة على ما قاله الشيخ ان الولاء لحمة كلحمة
النسب فيشتركان في الحكم مسئلة قال الشيخ في المبسوط والخلاف الجد والاخ يستويان ويقاسمه
اخوين في الولاء ويتقاسمان المال وهو المشهور عند علمائنا وقال ابن الجنيد الجد من قبل الاب اولى بالولاء
من الاخ وهو قول الزهري وابي ثور والحق ما قاله الشيخ لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لانهما يدليان بالاب
فتساويا في الحكم مسئلة المشهور بين علمائنا ان المعتق لا يرث المعتق قاله الشيخ وادعى عليه الاجماع
من الفرقة واستدل عليه ايضا بقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وهذا ما اعتق وقال الصدوق اذا ترك الرجل
مولى منعما عليه ولم يترك وارثا غيره فالمال له فان ترك موالي منعمين او منعما عليهم رجالا ونساء فالمال
بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان ترك بنين وبنات موالي المنعم او المنعم عليه لم يترك وارثا غيرهم فالمال
لبني وبنات مولاه للذكر مثل حظ الانثيين لان الولاء لحمة كلحمة النسب ومتى خلف وارثا من ذوي الارحام
من قريب نسبه او بعيده وترك مولاه المنعم او المنعم عليه فالمال للوارث من ذوي الارحام وليس
للمولى شيء وقال ابن الجنيد والمولى الاسفل يرث الذي اعتقه اذا لم يخلف الذي اعتقه وارثا غيره و
والوجه ما قاله الشيخ والدليل ما تقدم مسئلة في عبارات بعض اصحابنا ان الولاء موروث كالمال
ونص ابن الجنيد على خلافه فانه قال اذا مات المعتق وكان رجلا وخلف ابنين والمعتق حيا كان
ولاؤه للابنين فان مات احدهما وخلف ابنا ثم مات المعتق لم يكن لابن ابن معتقه من الولاء والميراث
شيء وكان لابن المعتق الباقي وحده وقال الشيخ في الايجاز الولاء لا يورث مع بقاء من يرثه في درجته
مثل ان يكون لمعتق ولدان ذكران فاذا مات المعتق كان الولاء لهما فان مات احدهما وخلف اولادا

واب المعتق اذا كان رجلا
احق بولاء من اعتقه ابوه
من جد المعتق وولده وقال
ابن حمزة والولاء للمعتق ما دام

كان المال للباقي من الولدين دون ولد الولد لانه لا ارث مع الولد للصلب لولد الولد والاقرب
عندي ان الولاء غير موروث بل يحصل الارث به وانه لا ينتقل كالنسب لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب
وكما لا ينتقل النسب ولا يورث ولا يورث به كذا الولاء والفائدة تظهر فيما صوره ابن الجنيد فمن قال
الولاء لا يورث به ولا يورث كان الميراث للابن دون ابن الابن ومن قال انه موروث كان
ميراث المعتق نصفين بين الابن وابن الابن لان المنعم مات وله ابنان فورثا الولاء بالسوية فاذا
مات احدهما وخلف ابنا انتقل بالسهم اليه ما ورثه من الولاء وهو نصفه الى ابنه وكان الولاء بينهما كما بين
العم وابن الاخ وباقي مباحث الولاء نذكره في الميراث ان شاء الله تعالى مسئلة ظاهر كلام الشيخ
والصدوق وجماعة من اصحابنا يقتضي اشتراط الشهادة في التبري من ولاء المعتق تبرعا وظاهر
كلام ابن الجنيد يقتضي المنع وهو المعتمد لنا ان المراد بالشهادة في جميع العقود والاحكام ثبوتها
عند الحكام لا وقوعها الا في الطلاق عندنا فكذا هنا واحتج الشيخ بقول ما رواه ابن سنان في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له من الميراث
شيء وليشهد على ذلك وعن ابي الربيع قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن السائبة فقال الرجل يعتق غلامه و
يقول له اذهب حيث شئت ليس لي من ميراثك شيء ولا علي من جريرتك شيء ويشهد على ذلك شاهدين
والجواب ليس في الحديثين دلالة على الاشتراط

الفصل الثالث في التدبير

مسئلة قال الشيخ في النهاية وشيخنا المفيد في المقنعة التدبير ان يقول الرجل لعبده او لامته انت
رق في حياتي حر او حرة بعد وفاتي وقال ابن ابي عقيل التدبير ان يقول الرجل لعبده او امته انت
مدبر في حياتي وحر او حرة بعد وفاتي وقال ابن الجنيد والذي يختار للسيد اذا اراد تدبير عبده بعد موته
ان يقول لمن يجب بحقوق بشهادته اني قد اعتقت فلانا او جاريته فلانة عن دبر مني او هو حر
اذا مت او بعد موتي اني مات او متى ما حدث بي حدث الموت ليكون مصرحا بعتاقه وذلك اوكد
من ان يقول قد دبرت عبدي او هو مدبر لان ذلك يحتمل غير العتق وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط التدبير
ان يعلق عتق عبده بوفاته فيقول متى مت او اذا مت فانت حر وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة
وقال ابن ادريس لا حاجة بنا الى ان يقول انت رق في حياتي لانه لو لم يقل ذلك وقال انت حر
بعد وفاتي كان ذلك كافيا والشيخ رحمه الله لم يقصد هو ولا شيخنا المفيد اشتراط ذلك في قوله
كما توهمه ابن ادريس والعبارة في المبسوط والخلاف ما قلناه مسئلة قال الشيخ في الخلاف
اذا قال انت مدبر او مكاتب لا يتعلق به حكمه ولا تدبره ان نوى ذلك بل لا بد ان يقول في التدبير

فاذا مت فانت حر او اذا مت فانت حر وفي الكتابة اذا اديت الي مالي فانت حر فقس على ذلك
وقال في المبسوط صريح التدبير ان يقول اذا مت فانت حر او محرر او عتيق او معتق غير انه لا بد من النية
عندنا فاما اذا قال انت مدبر فقال بعضهم هو كناية وكذلك القول اذا قال كاتبتك على كذا قال قوم
هو صريح وقال اخرون هو كناية والاول اقوى وان كان عندنا يحتاج الى نية وظاهر كلام ابن الجنيد الانعقاد
بقوله انت مدبر مع النية وقال ابن البراج صفته ان يقول الانسان لمملوكه انت رق في حياتي وحر
لوجه الله بعد وفاتي فاذا قال هذا القول صح التدبير وكذا لو قال انت حر لوجه الله تعالى اذا انا مت او ان
حدث بي حدث الموت او انت محرر او انت عتيق بعد موتي او انت مدبر وما يقوم مقامه بعد موته
او ما اشبه ذلك من الالفاظ كان جاريا مجرى الاول وهذا يدل على ان قوله انت مدبر صريح في التدبير
وهو المعتمد لنا انه اللفظ الموضوع له المختص به فكان صريحا كما مر وقول الشيخ في الخلاف ليس بجيد مسئلة
قال الشيخ في النهاية ومتى اراد المدبر بيعه من غير ان ينقض تدبيره لم يجز له الا ان يعلم المبتاع انه يبيعه خدمته
وانه متى مات هو كان حرا لا سبيل له عليه وقال ابن ابي عقيل ولا بأس للمدبر ان يبيع المدبر اذا اشترط على
المشتري عتقه واذا عتقه المشتري فالولاء لمن اعتق وله ان يبيع خدمته فاذا مات المدبر فالمدبر حر وقال
الصدوق اذا اعتق الرجل غلامه او جاريته على دبر منه ثم يحتاج الى ثمنه فليس له ان يبيعه الا ان يشرط على
الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته وقال ابن الجنيد وعن امير المؤمنين عليه السلام ان النبي صلى الله عليه باع خدمة العبد
المدبر ولم يبع رقبته فلا بأس عندنا ببيع رقبة المتطوع بتدبيره اذا احتاج السيد الى ثمنه لحدوث حاجة فاما
المدبر عن نذر فقد كان ما نذر فيه وجب على السيد تدبيره فلا يجوز بيع رقبته وانما يباع من يؤاخذ خدمته
مدة حياة سيده والاحوط ان يباع ذلك منه بكتابة او غيرها وللاختيار بيع المتطوع بتدبيره وخدمة
الواجب تدبيره في دين او غيره اذا لم يحضر تملك السيد بدينه ولم يكن يمتنع عن بيعه ولو باع خدمة مدبره
من نفسه لم يسقط عنه ما دام قبله بموت السيد فان كان مال حال وجب عند موته وان كان منجما كان
لورثته على نجومه كالكتابة وقال الصدوق ولمالك العبد ان يبيعه بعد التدبير غير انه متى مات البايع
صار حرا لا سبيل للذي ابتاعه عليه وقال ابن البراج في المهذب يجوز للسيد المدبر ان يبيع خدمته
اذا ثبت على تدبيره ولم يرجع فيه فيشتري المشتري لذلك فيخدمه ايام حياة الذي دبره فاذا مات عتق
من الثلث وقال في الكامل من دبر مملوكا واراد بيعه لم يجز له ذلك الا ان ينقض تدبيره او يعلم المشتري
انه يبيعه في حال تدبيره فاذا مات مدبره تحرر على المبتاع فان كان عالما بتدبيره حال ابتياعه والا
ان مات مدبره فلا شيء والا رجع الى التركة بما نقده فيه فان كان باعه بعد ما رجع في تدبيره لم يتحرر

خدمته فانه متى مات هو كان حرا
لا سبيل له عليه وقال ابو الصلاح ويجوز
بيعه مع

موت مدبره وقال ابن حمزة وليس التصرف فيه بالبيع والشراء والهبة وغيرها فذلك رجوع وان اراد
ذلك رجع ثم باع او فعل ما شاء وللشيخ قول اخر في ف وط ان بيع المدبر وهبته ووقفه ناقض للتدبير
ولو وهبه كانت الهبة رجوعا في التدبير سواء اقبضه او لا وكذا الوصية ثم قال في ف في باب اذا
دبر عبده ثم اراد بيعه والتصرف فيه كان له ذلك اذا نقض فان لم ينقض تدبيره لم يجز بيع رقبته وانما
يجوز له بيع خدمته مدة حياته وقال في ط ايضا وجنا المدبر فان اختار سيده تسليمه للبيع فان استغرق
الارش قيمته بيع فيها وبطل التدبير وان كان الارش لا يستغرق قيمته ولم يمكن بيع بعضه بيع كله والفضل
لسيده وان بيع بعضه كان الباقي مدبرا وكل موضع زال ملكه عنه زال التدبير وروى اصحابنا ان
التدبير باق اذا مات السيد يعتق في ملك المشتري وينبغي ان يبيعه بهذا الشرط ومتى عاد الى ملكه
بعد ذلك بميراث او غيره فلا يعود حكم التدبير اولا فالا يعود تدبيره وان كان لم ينقض تدبيره
التدبير باق الا ان عندنا يصح بيع خدمته دون رقبته مدة حياته وقال ابن ادريس حقيقة البيع في
عرف الشرع يقتضي بيع الرقبة فحمله على بيع المنافع عدول باللفظ عن حقيقته بلا دلالة والاولى ان
بيعه يقتضي الرجوع عن التدبير الذي هو عندنا بمنزلة الوصية وهذا الذي تقتضيه اصول
مذهبنا ومقالة السيد المرتضى ذكره في الانتصار فاما ان كان التدبير عن واجب فيمكن بيعه
على جهة الصلح بمكون الصلح على منافعه مدة حياة من دبره ولا يمتنع ان يسمي هذا الصلح على المنافع
في هذا الموضع بيعا والمعتمد جواز بيعه وانه مع البيع يبطل التدبير لنا انه وصية بالعتق في الحقيقة
وكل وصية يجوز الرجوع فيها اجماعا ويقتضي الاخراج عن ملك الموصى اجماعا وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح
عن الباقر عليه السلام وقد سئل عن رجل دبر مملوكه ثم احتاج الى ثمنه قال هو مملوكه ان شاء باعه وان شاء
عتقه وان شاء امسكه حتى يموت فاذا مات السيد فهو حر من ثلثه وفي الحسن عن معوية بن عمار قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن المدبر قال هو بمنزلة الوصية يرجع فيها متى شاء وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
في رجل دبر مملوكه ثم يحتاج الى الثمن قال اذا احتاج الى الثمن فهو له يبيع ان شاء وان اعتق
فذلك من الثلث احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن الرجل يعتق غلامه
او جاريته عن دبر منه ثم يحتاج الى ثمنه ايبيعه فقال لا الا ان يشترط على الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند
موته وفي الصحيح عن علي عن الصادق عليه السلام مثله وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
العبد والامة يعتقان عن دبر فقال لمولاه ان يكاتبه ان شاء وليس له ان يبيعه الا ان يشاء العبد ان يبيعه
قدر حياته وله ان يأخذ ماله ان كان له مال وعن القسم بن محمد عن علي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل

اعتق جاريته او عبده دبر حياته قال ان اراد بيعها باع خدمتها حياته فاذا مات اعتقت الجارية وان ولدت
اولادا فهم بمنزلتها وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام قال باع رسول الله صلى الله عليه وآله خدمة المدبر ولم يبع
رقبته قال الشيخ الوجه في الجمع بين الاخبار السابقة وهذه ان المولى ان اراد بيع رقبة المدبر احتاج
ان ينقض تدبيره كما انه اذا اوصى بوصية ثم اراد تغييرها احتاج ان ينقض وصيته لانه بمنزلة الوصية فاذا نقض
التدبير جاز ان يبيع المدبر على كل حال ومتى لم يرد ان ينقض تدبيره واثر تركه على حاله جاز له ان يبيع خدمته
طول حياته ويشرط ذلك على المشتري فاذا مات الذي دبره صار حرا وقال في التهذيب الاخبار الدالة على جواز
بيع المدبر انما هو بيع خدمته دون الرقبة لانه لا تنافي بينها انه ما دام مدبرا لا يملك منه الا التصرف مدة حياته ولا
يملك غير ذلك فلا يصح ان يبيع سواه والاخبار الدالة على ان المدبر بمنزلة الوصية فالمراد ان المدبر
ينقض التدبير كما له ان ينقض الوصية ثم يبيعه على المدبر الى كونه رقا خالصا فحينئذ يجوز له
بيع من عداه من المماليك ومتى لم ينقض التدبير واراد بيعه لم يجز له ان يبيع الا الخدمة وهذا الذي ذكره الشيخ
ليس بجيد لما بيناه من ان التدبير وصية ولانها تبطل بالخروج عن ملكه وبيع المنافع لا يصح لعدم ضبطها
احيانا وعدم العلم بها ومقدارها والاقرب في الجمع ان يحمل المنع من بيع المدبر على ما اذا كان التدبير واجبا
فهنا لا يجوز بيعه لما تقدم ويحمل لفظ البيع على الاجارة لانها في الحقيقة بيع المنافع مدة
معينة ويريد ببيع الخدمة مدة حياته ان له ان يوجره مدة معينة فاذا انقضت تلك المدة جاز ان يوجره اخرى
وهكذا مدة حياته **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا دبر الرجل جاريته وهي حبلى فان علم بذلك كان ما في
بطنها بمنزلتها يكون مدبرا وان لم يعلم بحبلها كان الولد رقا وكذلك التدبير ان سبق في الجارية فان حملت
بعد ذلك التدبير وولدت اولادا كان اولادها بمنزلتها مدبرين فمتى مات الذي دبرها صاروا احرارا
من الثلث فان زاد الثلث استسعوا في الباقي فان ادوا الثلث اعتقوا وليس للمولى ان ينقض تدبير الاولاد
وانما له نقض تدبير الام وتبعه ابن البراج والبحث هنا في موضعين **الاول** لو دبرها حاملا من غير
الحمل نص في النهاية على ابطع علم الحمل والاولاد وتبعه ابن البراج على ذلك قال ابن الجنيد لو دبرها
وهو لا يعلم انها حامل ولم يذكر تدبير ما في بطنها لم يتعلق بها التدبير وهو يشعر بموافقة الشيخ وكذا
ابن حمزة وافق الشيخ ايضا وللشيخ قول اخر في المبسوط والخلاف قال في المبسوط اذا دبرها وهي حبلى
بولد مملوك فهي مدبرة وحملها مدبر تبعها عندنا وعند المخالف وروى اصحابنا ان الولد لا يكون مدبرا وفي قول
اخر منه اذا دبر حمل جارية صح ويكون مدبرا دون امه ولو دبرها كانت مدبرة هي وولدها عندنا وعند المخالف
وعندنا انه في الطرفين على حد واحد لا يتبعها ولا يتبعه وقال في الخلاف اذا دبرها وهي حبلى

بها ولو لم يعلم لم يدخل الولد في التدبير واطلق في الكتابين ولم يفصل الى العلم وعدمه وقال ابن البراج اذا دبر امته وهي لا
يعلم انها حامل ولم يذكر في تدبيره الحمل في بطنها كان التدبير لها وكذلك ان حدث الحمل بعد التدبير كانا جميعا مدبرين
ويعتقان معا من الثلث وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان ما في بطنها لا يكون مدبرا اصلا لانه لا دليل عليه
والتدبير حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا رجوع في مثل هذا الى اخبار الاحاد والمعتمد ان الاولاد رق
سواء علم المدبر او لا الا ان يدبرهم بالمباشرة لنا الاصل بقاء الملك واستصحاب الحال السالم عن معارضة
التدبير لانه يتناول الام وهي لا تدل على تناوله للولد لعدم صدق اسمها عليه وعدم دلالة الاسم عليه بشيء
من الدلالات الثلاث وما رواه الشيخ في الموثق عن عثمان بن عيسى الكلابي عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن امرأة
دبرت جارية لها فولدت الجارية جارية نفيسة فلم تدر المرأة المولود مدبر او غير مدبر فقال لي متى كان الحمل
بالمدبرة اقبل ان دبرت او بعد ما دبرت فقلت لست ادري ولكن اجبني فيهما جميعا فقال ان كانت المرأة دبرت
وبها حبل ولم تذكر ما في بطنها فالجارية مدبرة والولد رق وان كان انما حدث الحمل بعد التدبير فالولد مدبر في تدبير
امه احتج الشيخ بما رواه الحسن بن علي عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل دبر جارية وهي حبلى فقال ان كان علم بحبل
الجارية فما في بطنها بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها رق ورواه الصدوق في الصحيح عن الحسن بن علي
الوشاء عن الرضا عليه السلام والجواب الحمل على ما اذا دبر الحمل مع الام **الثاني** لو حملت بعد التدبير ثم رجع
في تدبير الام قال الشيخ لم يكن له نقض التدبير في الاولاد وكذا قال في الخلاف لو دبرها ثم حملت بمملوك عن غيره
بعد التدبير كان الولد مثل امه ينعتقون بموت سيدها وليس له نقض تدبيرهم وانما له نقض تدبير الام واستدل
عليه باجماع الفرقة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد ولو اراد السيد فسخ التدبير عن الام لم يكن فسخه
ذلك عن الحمل الولد عن التدبير وهو جيد وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان له الرجوع في تدبيرهم
ايضا كالام وهو المعتمد لنا ان التدبير وصية وكل وصية يصح الرجوع فيها والمقدمتان اجماعيتان **مسألة**
قال الشيخ في نهايته اذا دبر عبده وعليه دين فرارا به من الدين ثم مات كان التدبير باطلا وبيع العبد في الدين وان دبر العبد
في حال السلامة ثم حصل عليه دين ومات لم يكن للديان على المدبر سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير
واضح لان التدبير بمنزلة الوصية يخرج من الثلث ولا يصح الا بعد قضاء الديون فعلى هذا التحرير يباع العبد في الدين
ويبطل التدبير على كل حال سواء دبره في حال السلامة او فرارا من الدين وانما هذا خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا
والمعتمد ان التدبير ان كان واجبا بنذر وشبهه لم يكن للديان عليه سبيل وان كان تبرعا بطل مع استغراق
الدين للتركة لنا على الاول انه عتق واجب قبل الموت فاشبه المتقدم على سائر الديون وعلى الثاني انه
وصية فيقدم الدين عليها احتج الشيخ بما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل دبر غلامه وعليه دين فرارا

من الدين مال الاجير لو ان كان دبره في صحة منه وسلامة فلا سبيل للديان عليه وفي الصحيح عن الحسين بن علي بن يقطين قال
سألت ابا الحسن عليه السلام عن بيع المدبر قال اذا اذن في ذلك فلا بأس وان كان على مولى العبد دين فدبره فرارا من الدين
فلا تدبير له وان كان دبره في صحة وسلامة فلا سبيل للديان عليه ويمضي تدبيره والجواب الحمل على انه قصد من اول
تدبيره وشبهه فاذا كان من سلامة من الدين لم يكن للديان عليه سبيل وان لم يكن في سلامة وتدبر ان يدبره فرارا
من الدين لم ينعقد تدبيره لانه لم يقصد به الطاعة مسئلة قال الشيخ في ية اذا جعل الانسان خدمة عبده لغيره
وقال متى مات من جعل له الخدمة يكون حرا كان ذلك صحيحا فمتى مات المجعول له ذلك صار حرا فان ابق العبد لم يرجع
الا بعد موت من جعل له الخدمة لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حرا ونص ابن البراج وهو يدل على جواز التدبير معلقا
بحياة غير المالك وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وصرح ابن حمزة على جوازه وقال التدبير عتق معلق بموت المعتق او بموت
من جعل سيده خدمته له مدة حياته ثم قال فان ابق المدبر بطل التدبير فان رزق بعد الاباق مالا او اولادا كان الجميع
لمولاه فان مات المولى كان الجميع لورثته وان دبره وجعل خدمته مدة حياته لنفسه او لغيره وابق المدبر لم يرجع
الا بعد وفاة سيده لم يكن عليه سبيل لاحد والظاهر ان الضمير في قوله لنفسه راجع الى العبد وقال ابن ادريس قد روي
انه اذا جعل الانسان خدمة عبده لغيره وقال متى مات من جعل له تلك الخدمة يكون حرا كان ذلك صحيحا فمتى مات
المجعول له ذلك صار حرا وان ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار
حرا ولا دليل على هذه الرواية وصحتها لانها مخالفة لاصول مذهبنا لان التدبير في عرف الشريعة عتق العبد بعد
موت مولاه والمجعول له الخدمة غير مولاه وايضا لو كان التدبير صحيحا لكان اذا ابق بطل التدبير لان عندنا اباق المدبر
يبطل التدبير وفي هذه الرواية انه ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له الخدمة لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حرا
وهذا مخالف لحقيقة التدبير وايضا فهذا حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دليل على ذلك الا هذه الرواية الشاذة
والحق ما اختاره الشيخ لنا ان العتق قابل للتأخير كما في [illegible] ايضا اذا اوصى بعتق غيره وعدم الفارق بين
ذلك معلوم قطعا وما رواه الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له الخادم فقال هي
لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتأبق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ست سنين ثم
يجدها ورثته لهم ان يستخدموها بعدما ابقت فقال لا اذا مات الرجل فقد عتقت وقول ابن ادريس التدبير في
عرف الشرع عتق العبد بعد موت مولاه ممنوع بل هو العتق المؤخر وهو شامل للصورتين واستدلاله بالملازمة
بين صحته وبطلانه على تقدير الاباق ممنوع والقياس على جعل الخدمة للمدبر باطل لانا لا نقول بحجية القياس
بالقياس فلا يجوز التمسك به سلمنا لكن الفارق موجود لان الخدمة اذا جعلت للمدبر ثم ابق فقد قابل النعمة
بالكفر والاباق فقوبل بنقيض ذلك كالقاتل في العمد في منع التوريث بخلاف ما اذا جعلت الخدمة للغير وهنا

تمكينه

اذا م

قابل للتأخير ومعلق لانه لا فارق بين الشيئين مع ذكر كان العتق اذا قبل [illegible] العتق الصادر عنه كان قابلا لذلك

الرواية

الرواية دليل شرعي مع انها معتبرة السند ومتلقاة بالقبول عمل بها الاكثر من علمائنا ولم نقف لها على معارض سواه واعتضادها
بالحكمة المناسبة للاحكام الشرعية فلا وجه لردها مسئلة قال الشيخ في ية المدبر لا يجوز ان يعتق في كفارة
ظهار ولا في شيء من الواجبات التي على الانسان فان اعتق ما لم ينقض تدبيره فان نقض تدبيره ورده الى الرق
جاز له بعد ذلك عتقه فيما وجب عليه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الحق ان التصرف فيه واخراجه عن ملكه رجوع
عن التدبير فلا يحتاج الى القول بانه نقض تدبيره والى هذا يذهب شيخنا ابو جعفر في مسائل الخلاف فانه قال اذا دبره
ثم وهبه كان هبته رجوعا في التدبير سواء اقبضه او لا والشيخ رحمه الله عول على ما رواه عبد الرحمن في الموثق
قال سألته عن رجل قال لعبده ان حدث بي حدث فهو حر وعلى الرجل تحرير رقبة في كفارة يمين او ظهار اله
ان يعتق عبده الذي جعل له العتق ان حدث به حدث في كفارة تلك اليمين قال لا يجوز للذي جعل له ذلك
وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل جعل لعبده العتق ان حدث به حدث وعلى الرجل تحرير رقبة
واجبة في كفارة يمين او ظهار ايجزي عنه ان يعتق عبده ذلك في تلك الرقبة الواجبة عليه قال لا ولانه سبب
ناقص فلا يجزي بل الكامل انما يكمل بنقض التدبير وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى مسئلة قال السيد المرتضى
مما انفردت به الامامية ان من دبر نصيبه من عبد ثم مات اعتق نصيبه ولم يلزم نصيب شريكه كما يلزم في العتق المنجز
خلافا [illegible] وكذا القسمة التي ذكرناها في الشقص فهذا الدليل على المسئلتين واحد وقال الشيخ في الخلاف
اذا كان العبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه لم يقوم عليه نصيب شريكه وقال ايضا لو كان الانسان مملوك فدبر نصفه
كان صحيحا ولا يسري الى النصف الآخر وقال ابن البراج ويجوز لمن دبر حصة من مملوك فاذا مات الذي دبر حصته من مملوك كان
بمنزلة الذي يعتق الحصة وقال ابن ادريس اذا كان عبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه لم يقوم عليه نصيب شريكه [illegible]
السيد المرتضى حكم التدبير من الشريكين بحكم العتق سواء في التقويم والسعاية والاول اختيار شيخنا ابي جعفر وهو الذي
يقوى في نفسي لانه لا دليل على التقويم ولان الحاقه بحكم العتق يحتاج الى دليل وهو ضرب من القياس ولا نقول به
والذي يراه ابن ادريس قول الشيخ هنا الحق عملا بالاصل مسئلة قد تقدم الخلاف بين علمائنا ان تصرفات المولى
في المدبر من البيع والهبة وغيرهما ابطال للتدبير وكذا قول الشيخ في الخلاف وهو اختياره فيما ان ذلك ابطال وهو
اختيار ابن ادريس وقال ابن حمزة لا يكون ذلك رجوعا والحق الاول لما تقدم وقال ابن الجنيد وللمدبر عبده ان يرجع في تدبيره
الذي يتطوع به ببيع وهبة وان يجعله مهرا لزوجته وهو يشعر بما نقلناه ايضا مسئلة قال ابن الجنيد ولو قال
السيد لعبده انت حر يوم اموت [illegible]
له العتق عنده من حيث [illegible] وكذلك لو قال انت حر بعد موت فلان ولو جعل له العتق بعد موت سيده كان ذلك
وصية بعتقه في معنى التدبير والوجه ان [illegible] فان مات فلان [illegible] والا فلا ولو جعل له العتق بعد وقت من موت

تدبرا

عبده

من م

واذا ابنيت الدار
او قدم فلان نحو

سيده كان باطلا لانه عتق معلق على صفة قال ولو قال اذا بنيت الدار او انا فلان فانت حر حتى كان تدبيرا لا تدبيرا
فاذا كان ذلك الشرط صار العبد مدبرا والوجه بطلان ذلك لانه علق العتق بالشرط او التدبير به وقد اجمع علماؤنا على بطلان
العتق المعلق بالشرط ونقل الشيخ على بطلان التدبير المعلق على الشرط ايضا قال ولو قال السيدان شريكان فلان وفلان
نعيد عبدهما حر بتاتا ان تميز لم يكن حرا لو شارا احدهما دون الاخر او مات ثم لم يكن منهما جميعا المشيئة لذلك وكذلك لو قال
لعبديه انتما حران او مسيبلان ان قدم فلان او بعد موتي فمات احدهما بطل التدبير عن الاخر والوجه ما قدمناه من بطلان
ذلك كله لانه معلق على شرط واما قوله في الثانية وهي ما لو قال لعبديه انتما حران او مسيبلان بعد موتي فمات احدهما
بطل التدبير فليس بجيد اذ لا بطل التدبير في احدهما بطلانه في الاخر لانه جعله مشروطا وقال المدبر عن عنده بعتق
كان ملكه رقبته ووجب على السيد تدبيره في الحقيقة بيع رقبته انما يباع من هذا خدمته مدة حياة سيده والاصل
ان يباع ذلك منه بكتابة او غيرها فان اختار بيع المتطوع بتدبيره وهذا الواجب تدبيره في دين او غيره الا اذا لم يعرف
ملك السيد بدينه ولم يكن يد غنى عن بيعه وقد بينا فيما تقدم انه لا يصح بيع الخدمة فان اراد بذلك الاجارة صح
الكلام ولا الا ولا قال ولو باع جارية التي دبرها في بطنها من غير ان يستثني ولدها كان بيعه رجوعا في تدبير
الحمل ويتجه ابن البراج ليس بمعتمد لان الحمل لا يدخل في بيع الام الا بشرط المشتري وحينئذ يبطل تدبيره والا
فلا قال واذا قتل المدبر خطأ صالح عنه مولاه فان ابى دفع الى اولياء المقتول يخدمهم حتى يموت الذي دبره
ثم يستسعى في قيمته والوجه بطلان التدبير بالدفع للاسترقاق **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا ارتد المدبر
فالتدبير بحاله فان مات او قتل بطل التدبير وان لحق بدار الحرب بطل تدبيره عندنا لما رواه اصحابنا من ان الابق
المدبر يبطل تدبيره وفرق اذا ارتد المدبر ارتدادا يستتاب فيه لم يبطل تدبيره فان رجع الى الاسلام كان تدبيره قائما
بلا خلاف وان لحق بدار الحرب بطل تدبيره لاجماع الفرقة على ان المدبر متى ابق بطل تدبيره وهذا فيه زيادة
على ارتداده وقال ابن الجنيد ولو ارتد المدبر ولحق بدار الحرب فاسره المسلمون بطل التدبير وهذا يوهم ان مجرد
ارتداده يقتضي بطلان تدبيره وليس بجيد عملا باستصحاب الحكم ويقتضي اضافة الحكم الى التهم وان
كانت ضعيفا اشتراط الاسر اللاحق بدار الحرب فان اراده فهو ممنوع لان مجرد الاباق مستقل بالبطلان
مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا ارتد المسلم ثم دبر مملوكا فان كان ممن يستتاب لم يزل ملكه عن ماله
وصح تدبيره وان كان ممن لا يستتاب فانه يجب عليه القتل على كل حال وقال في ط اذا ارتد اولا ثم دبر عبده
فالكلام في ملكه ثم في تصرفه وفيهما ثلاثة اقوال احدها باطل والثاني صحيح والثالث مراعى وقلنا انه لا يقوى
في نفس ان ملكه باق لانه لا دليل على زواله اما تصرفه فانه باطل لانه محجور عليه بالردة فعلى هذا تدبيره
باطل وقال في كتاب المرتد من الخلاف ان المرتد عن غير فطرة لا يزول ملكه وتصرفه صحيح عملا بالاصل وبالحال

البحث فيه ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ في ط اعتبر المدبر من الثلث فان احتمله عتق وان لم يحتمل الثلث
عتق منه ثلثه ورق باقيه ولا نقوم عليه لا على ولا وارثه وان كان عليه دين فان ابرأه صاحب الدين عتق بالثلث وان امتنع
من ذلك بيع في الدين وبطل التدبير وفيه منع بالجملة اشكال الا ان قلنا ان الورثة ما يملكون التركة بالموت وتعلق
الدين بها كتعلقه بالرهن او لم نقل بذلك وجعلناها على حكم مال الميت فاما لو قبل التدبير مع الجميع لان الوصية
هنا سلطت من احد الدين فلا يعتق منها شيء الا والوارث ضعف **مسئلة** قال الشيخ في ط لو ادعى الوارث
ان اباه كان رجع في التدبير قبل الوفاة فالقول قول المدبر فان اقام الوارث بينة على الرجوع قبل الا ذكرين
وفيه اشكال والاقرب قبول رجل وامرأتين لانه يدعي مالا **مسئلة** قال في ط لو دبر حمل جارية صح ويكون
مدبرا دون امه فان باع الام وقصد بالبيع الرجوع في التدبير صح البيع وان لم يقصد بطل البيع عند بعضهم
وقال بعضهم لا يبطل وعندنا ان شرط انه يبيع مدبرا صح فاذا مات السيد عتق وان باع عبدا قنا ولم يقصد
الرجوع بطل البيع ولو دبرها في بطنها ثم اعتقه لم يا... فولدت قبل ستة اشهر من حين التدبير فالبيع باطل البيع م
والولد حرا وصية برد ان ولد بعد ستة اشهر فيهما قولان احدهما مردود لانه باع في وقت هو ممنوع
من بيعها فيه ليعرف حال الحمل وفيه باطل والثاني جائز والاول اصح وهذه الاحكام مشكلة اما اولا
فلان البيع يقتضي بطلان التدبير وقد سلف واما ثانيا فلانه اذا باع عبدا قنا ولم يقصد الرجوع لم يبطل
البيع بل يصح اذا قصده وكان مقتضيا لبطلان التدبير واما ثالثا فلان بيعها لا يستلزم بيع ولدها
مسئلة قال الشيخ في ط اذا كان العبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه ثم اعتق الاخر نصيبه لم يقوم عليه
حصة شريكه لان لها جهة يعتق بها والاقوى التقويم لانه عبد لم يخرج بالتدبير عن الرقية **مسئلة** قال
ابن البراج اذا قال له انت حر اذا اهل سنة كذا او شهر كذا او يوم كذا فحضر الوقت الذي ذكره وهو في ملكه كان
حرا وله ان يرجع في ذلك قبله بان يخرجه عن ملكه ببيع او هبة او غيره لك كما له الرجوع في تدبيره اذا قال له
متى قدم زيد فانت حر او متى ما صح عمرو من مرضه فانت حر كان له بيعه قبل قدوم زيد او ان يبرأ عمرو
فان قدم هذا او برئ هذا من مرضه وهو في ملكه عتق عليه والحق خلاف هذا كله للاجماع المنعقد منا على
ان العتق بشرط باطل **مسئلة** قال ابن البراج اذا ارتد المدبر ولحق بدار الحرب ثم عاد الى سيده بالملك
الاول فانه كان على تدبيره ولو اخذ اسيرا فاخذه سيده قبل القسمة او بعده كان على تدبيره والوجه بطلان
التدبير لانه بالاباق يبطل ولحوقه ببلاد الحرب اباق وزيادة فاذا عاد بعد بطلان التدبير لم يعد التدبير **مسئلة**
قال الشيخ في ط اذا دبر مملوكا ثم كاتبه كان ذلك ابطالا للتدبير وللشافعي قولان اذا قال انه وصية فاشتغل بالخلفاء
واذا قال عتق بصفة لم يبطل ثم استدل بالاقدرة للشافعي على انه وصية واذا ثبت ذلك ثبت ابطالا احد الاقوال عنه

الاخ

مع ثبوته وقال في ط اذا دبره اولا ثم كاتبه فمن قال التدبير وصية قال يكون رجوعا فيه لانه وصية فهو كما لو اوصى
بعبده ثم كاتبه ومن قال هو عتق بصفة قال يصير مكاتبا مدبرا وقال ابن الجنيد ولا باس بكتابة المدبر اذ الى
الامرين سبق عتق باداء الكتابة او بموت السيد فاذا مات السيد كان ما بقي عليه من الكتابة دينا للورثة فان
كان السيد ابطل التدبير وجعل الكتابة بدلا منه وشرط عليه بانه رق ان عجز فعجز كان للورثة وليس يكون الفسخ
للتدبير بالكتابة ما لم يشهد بالفسخ لانه قد يصح الكتابة على مدبره وقال ابن البراج اذا كاتب السيد مدبره
لم يبطل التدبير بالكتابة فان ادى الكتابة قبل موت سيده عتق وبطل التدبير وان مات سيده وكان
يخرج من الثلث عتق وبطل عنه السعاية وان لم يخرج من الثلث عتق منه ما خرج منه وبطل من مال الكتابة بحسبه
ما عتق منه وسعى فيما بقي فان مات السيد ولم يترك مالا غيره ولم يكن ادى من الكتابة شيئا عتق منه
الثلث وسعى في ثلثي القيمة ان شاء او ثلثي الكتابة والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ان الكتابة والتدبير متنافيان
وقد بينا ان الوصية تبطل بفعل ما ينافيها او ان التدبير وصية وقد تحققت الكتابة فيبطل الاخر لو تنافيا
لم يجتمعا عتق بر تقدم ما يقتضيه الكتابة العتق مسئلة قال ابن البراج اذا كان عبدان فكاتبهما
مكاتبة واحدة على الف درهم وكل منهما كفيل عن صاحبه ثم دبر احدهما ومات السيد عتق المدبر ورفعت
حصته من الكتابة واخذ الوارث بحصة الاخر ايهما شاء فان اخذها المدبر رجع بها على صاحبه وهذا
يشعر بجواز كفالة كل من الغريمين لصاحبه بما عليه من المال وان لا يكون بجزء ما لزم ايهما شاء والمعتمد
ان يقول ان رضي بكفالة كل منهما لصاحبه فلا تاثير في الكفالة الا ان الكفالة بالمال عندنا ناقلة
وان لم يرض بكفالتهما بل بكفالة احدهما خاصة كان له مطالبته بجميع المال وبرئ الاخر منه
مسئلة قال ابن البراج اذا كان العبد بين اثنين فدبر احدهما نصيبه كان نصيبه مدبرا وليس
عليه لشريكه قيمة فان مات فعتق نصيب العبد كان بقية القيمة من الثلث فان لم يكن في الثلث فضل كان
مخيرا بين ان يعتق او يستسعي وليس بجيد لان المراد ان كان هو ايجاب التقويم على المدبر اذا اعتق
المدبر بعد موته فهو خطأ لانه لا يملك بعد موته شيئا وان كان هو ايجابها على الورثة فليس بصحيح
ايضا لانهم لم يباشروا العتق مسئلة قال الشيخ تدبير الكافر جايز ذميا كان السيد او حربيا
كتابيا كان او وثنيا وقال ابن ادريس لا يقع التدبير على مذهب من يكون القربة الى الله تعالى هي المقصود به دون سائر
الاغراض فعلى هذا تدبير الكافر غير جائز والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انا قد بينا فيما سلف صحة عتق
الكافر فتدبيره اولى لانه كالوصية احتج بان نية القربة شرط ولا تصح من الكافر والكبرى ممنوعة مسئلة
جوز الشيخ تدبير العبد الكافر وقال السيد المرتضى مما انفردت الامامية به ان تدبير الكافر لا يجوز وقد مضى

التدبير

الكتابة والثاني العمل بمقتضاهما بطل القديم لانا نقول الفرق ظ فان التدبير يحتمل الاجتماع واقتضى

الكلام في نظير هذه المسألة لما دللنا على ان عتق الكافر لا يجوز فان التدبير ضرب من العتق
وقد تقدم في العتق مسئلة قال الشيخ في ف اذا دبر الكافر عبده فاسلم العبد فان رجع في تدبيره
بيع عليه بلا خلاف وان لم يرجع في تدبيره بيع عليه وهو احد قولي الشافعي والاخر لا يباع واحتج
باجماع الفرقة على ان العبد اذا اسلم في يد الكافر اعطي ثمنه ودليله ان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولو لم
يبع عليه لكان لمولاه عليه طاعة لكان قد علاه وهو كافر وذلك ينافي الخبر وقال في ط ايضا اذا دبر الكافر
عبده ثم اسلم نظرت فان رجع السيد في تدبيره بعناه عليه وان اقام على التدبير فالقوي انه يباع عليه وهو
الصحيح عندنا وقال اخرون لا يباع وقال ابن البراج اذا دبر الكافر مملوكه فاسلم المملوك قبل ان
الرجوع في التدبير بعناه عليه وان لم نرده حيل بينه وبينه وادى خراجه الى سيده حتى يموت فيعتق او
يستسعيه ان اتفق معه على ذلك او يرجع فيبيعه والمعتمد الاول لما تقدم مسئلة قال ابن البراج
الحربي اذا دخل دار الاسلام بامان فدبر عبدا له كان جائزا وان اراد الرجوع الى دار الحرب لم يمنع من ذلك
فان اسلم المدبر قبل رجوعه ان رجعت في التدبير بيع عليك ولم يمنع من ذلك وان لم يرجع خارجناه لك ومنعناك خدمته
وان اردت العود الى بلدك خلفت تحرجه او تستنيب من يقبضه ما دامت كذا وان انفقت على السعاية سعى لك
في قيمته فان كان التدبير حصل في دار الحرب ثم جاء مستامنا والعبد معه فاسلم العبد بيع عليه كان حاله والمدبر المنعقد
من انه يباع عليه واخرق بين ان يقع التدبير في دار الحرب او دار الاسلام مسئلة قال الشيخ في ف اذا ارتد
المسلم ثم دبر عبده فان كان من ولد على الفطرة لم يصح تدبيره وان كان من [illegible] يحكم فانه يجب
عليه القتل على كل حال وقال في ط اذا ارتد ثم دبر فالمذهب انه [illegible] احدها باطل
والثاني صحيح والثالث مراعى ويقوى في نفسي انه [illegible] واما [illegible] لانه محجور عليه بالردة فعلى هذا
تدبيره باطل وقد تقدمت هذه المسئلة وقال ابن البراج وان دبر المرتد مملوكه [illegible] قبل ان يحكم الحاكم في [illegible]
وان لحق بدار الحرب او قتل او قسم ماله كان تدبيره باطلا والوجه ان نقول ان دبر قبل حجر الحاكم صح والا فلا الفصل
الرابع في المكاتبة مسئلة قال الشيخ في ف حد العجز في المكاتب المشروط ان يؤخر نجما الى نجم او يعلم من حاله انه لا يقدر
على فك رقبته وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان اشترط انه ان عجز عن الاداء [illegible] رجعت عبدا فعجز عن الاداء
بعد حلول الاجل او [illegible] بالاداء وقد حل الاجل كان رقا [illegible] وهذا يقتضي ان يكون العجز تاخير النجم
عن وقته وقال ابن الجنيد ولو قال [illegible] ان عجزت عن شيء من مال كتابتك فجهته فهو رد رقا متى عجز عن اداء
نجم في وقته او بعضه ان شاء سيده [illegible] فان عجز عن نجم من نجومه [illegible] عليه بعض النجم الاخير لم يرجع رقا وكذا
ان تاخر عنه بعض نجم الا ان يوجد مع الذي [illegible] وقال الصدوق وان كاتبه على جعل [illegible] وشرط عليه ان عجز فهو رد في الرق

فلو شرط عليه المكاتب ثلث انجم فان هو عجز رد في الرق وقال ابن ادريس حد العجز ان يؤخر نجما الى نجم والاولى ان يقول ان
يؤخر النجم بعد محله فاما تاخير النجم الى النجم الآخر فعلى جهة الاستحباب الصبر عليه الى ذلك الوقت وهو موافق لما ذكره
شيخنا المفيد وهو ايضا اختيار الشيخ في الاستبصار وهو المعتمد لنا انه اخلال بالشرط فكان للمولى الفسخ فيقتضيه
للاشتراط وما رواه معوية بن وهب في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال فقلت له ما حد العجز فقال ان قضاتنا
يقولون ان عجز المكاتب ان يؤخر نجما الى النجم الآخر حتى يحول عليه الحول قلت فما تقول انت فقال لا ولا كرامة
ليس له ان يؤخر نجما عن اجله اذا كان ذلك من شرطه وفي الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
مكاتبة ادت ثلثي مكاتبتها وقد شرط عليها ان عجزت فهي رد في الرق ونحن في حل مما اخذنا منها وقد اجتمع عليها
نجمان قال ترد وتطيب لهم ما اخذوه وقال ليس لها ان يؤخر النجم بعد حله شهرا واحدا الا باذنهم احتج الشيخ بما رواه اسحق بن
عمار عن الصادق عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول اذا عجز المكاتب لم ترد مكاتبته في الرق ولكن ينتظر عاما
او عامين فان قام بمكاتبته والا رد مملوكا احتج الصدوق بما رواه جابر عن الباقر عليه السلام قال سألته عن المكاتب يشترط عليه
ان عجز فهو رد في الرق فعجز قبل ان يؤدي شيئا فقال لا يرده في الرق حتى يمضي له ثلث سنين ويعتق منه بمقدار
ما ادى فاما اذا صبر فليس لهم ان يردوه في الرق وقد روى القسم بن سليمان عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان
يستسعي المكاتب انهم لم يكونوا اشترطوا ان عجز فهو رد فيرق وقال ابو عبد الله عليه السلام هم على شرطهم وقال ابن الجنيد المكاتب
ثلثة اعوام فان هو عجز رد رقيقا والجواب الحمل على الاستحباب مع ضعف السند مسئلة منع السيد المرتضى رحمه الله الانتفاع
وقول العامي في نظرنا من كتابة العبد الكافر واستدل عليه بمثل ما استدل على منع عتقه وقد بينا من ان في تحريره
تسلطا على مكاره اهل الدين والايمان ويعول على قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وليس المراد الا المال او حسن التكسب
فانه لا يسمى الكافر ولو اذا كان امويا بل فيهم خيرا ولو فسر الخير بالايمان خيرا وان لم يكن صحيحا فالحمل على
ما ذكره اولى او تساوى المعاني الاحتمال الرجحان لطرو على الجميع والوجه الجواز وقد تقدم في عتق الكافر والخبر
لو حمل على الدين لم يكن منافيا للجواز لان الامر بكتابته مع الصلاح ولا يستلزم النهي عن كتابة غيره
مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا مات هذا المكاتب يعني المشروط عليه وخلف مالا واولادا كان ما تركه لمولاه دون
غيره وكان اولاده مماليك له وان مات المكاتب المطلق وترك مالا واولادا ورثه مولاه بقدر ما بقي من العبودية
وكان الباقي لولده ان كانوا احرارا فان كان المكاتب قد رزق الولد بعد الكتابة من امة له كان حكم ولده حكمه في انه
يسترق منه مولى ابيه بقدر ما بقي على ابيه فاذا ادى الابن ما كان قد بقي على ابيه صار حرا لا سبيل لمولاه عليه فان
لم يكن له مال استسعاه مولى الاب فيما بقي على ابيه فمتى .. اداه صار حرا وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان مات
المكاتب المطلق وله مال واولاد احرار ورثوا منه بحساب الحرية فيه وكذلك ان مات وله قرابة حر ورث منه بحساب الحرية

وقال الشيخ في المبسوط اذا مات المكاتب المشروط عليه وخلف تركة فان كان فيها وفاء لما عليه وفيه ما عليه كان الباقي لوارثه
وان لم يكن فيه وفاء كان ما خلفه لمولاه لان ذلك عجز عن الاداء سواء كان له اولاد او لا فان كان له اولاد مملوكون كان حكمهم حكمه وان ادى بعض ما عليه
انعتق فان عجز ولم يؤد ذلك كانوا مماليك لسيد ابيهم وان كانت مطلقة وورث عنه بما ادى منه وورثته بحساب الرق
للسيد والرق له اذا كان مشروطا عليه انفسخت الكتابة وما خلفه لسيده وان كانت مطلقة وقد ادى بعضها كان
لسيده بحساب ما بقي من الرق ولورثته بحساب ما تحرر منه وقد روي انهم يؤدون ما بقي عليه ويتحرر كل وما بقي فلهم وقال
الصدوق فان مات مكاتب وقد ادى بعض مكاتبته وله ابن من جارية وترك مالا فان ابنه يؤدي ما بقي على مكاتبة ابيه
ويعتق ويرث ما بقي ولم يفصل الى المشروط والمطلق هنا وقال ابن الجنيد ولو مات هذا المكاتب ولم يكن السيد
الا بعض مكاتبته وكان الباقي في ديونه ووصاياه ولورثته ولم يفصل ايضا ابهم وقال الصدوق ولو ادى المكاتب بعض كتابته
ثم مات وترك مالا كثيرا او ولدا ادى عنه بقية مكاتبته وما بقي فللولد فان عجز ما خلفه عن قدر ما بقي عليه ولم يكن
شرط عليه الرق ان عجز كان ما خلفه بين المولى والولد يأخذ السيد بقدر ما بقي على المكاتب ويأخذ الولد بقدر ما ادى المكاتب
والولد بمنزلة ابيه فاذا ادى ما بقي على ابيه عتق وان لم يكن خلف شيئا وقد شرط عليه الرق رجع ولده مماليك وان لم
يكن شرط عليه بقي ولده في مكاتبة ابيهم فاذا ادوا عتقوا وان كانوا صغارا انتظر بهم حتى يكبروا وان كان قد ادى
ابوهم بعض مكاتبته ولم يشترط رده في الرق ان عجز وقال ابن ادريس فان مات المشروط وخلف مالا واولادا كان ما ترك
لمولاه دون غيره وكان اولاده مماليك اذا كان اولاده من مملوكة اشتراها فاما اذا كانوا من حرة فلا يكونوا مماليك لسيده
وان مات المطلق وترك مالا واولادا ورثه مولاه بقدر ما بقي من العبودية وكان الباقي لورثته اذا كانوا احرارا في الاصل
بعد اخراج ما بقي من مال الكتابة قبل ذلك اجمع لانه دين وما يبقى بعد ذلك يكون ميراثا على ما بيناه والذي يقتضي
تحصيله ذلك ان تقول يرث السيد بمقدار ما فيه من العبودية وابنه او وارثه بقدر ما تحرر منه ويؤخذ بقية مال
الكتابة من نصيب وارث المكاتب اذا صار اليه نصيبه لان الدين الذي هو مال الكتابة يخرج من نصيب الوارث بقدر
الحرية دون جميع ما خلفه وتركه الميت لان الاجزاء الباقية على العبودية لا يملك شيئا الا ان مال السيد ودينه انما
يتعلق بما فيه من الحرية ونصيبها دون جميع التركة وهذا مذهب شيخنا ابي جعفر في استبصاره وهو الصحيح دون
ما اورده اولا فان كان هذا المكاتب قد رزق الولد بعد الكتابة من امة له كان حكمه حكمه في انه يسترق
منه مولى ابيه بقدر ما بقي على ابيه فان ادى الابن ما كان قد بقي على ابيه صار حرا لا سبيل لمولاه عليه فان لم يكن له
مال استسعاه مولى الاب فيما بقي على ابيه فمتى اداه صار حرا والوجه ان نقول المكاتب ان كان مشروطا بطلت كتابته
بموته ولو بقي عليه درهم واحد وكان جميع ما خلفه من المال والولد من امته للمولى وان كان مطلقا وقد ادى بعض مكاتبته
فان كان وارثه مكاتبا بالتبعية بان يكون ولده تجدد بعد الكتابة من امته لم يرث مولاه معه ما بقي فيه من الرقية

كان

وورث قلته بنسبة ما فيه من الحرية يؤدي من نصيب الحرية ما بقي على ابيه من مال الكتابة وفيه قول هو التسعية بان فضل من
نصيبه شيء كان له وان اعوز استسعى وان كان الوارث حرا في الاصل بان يكون ولده من حرة او غيره كان للمولى العتقه
ما فيه من نصيب الرقية والباقي لوارث الحر ولا يؤدي شيئا مما خلف من مال الكتابة ولو خلف ولدا من امته وولدا من حرة
وقد انعتق نصفه مثلا كان نصف ما خلفه لمولاه بنصيب الرقية والنصف الآخر يقسم بين ولديه الحر وولد المكاتب
على قدر الحرية ونسبتها اليهما فنصيب الحر لا يؤدي منه شيئا اليه واما نصيب المكاتب فيؤدي منه جميع ما تخلف على
ابيه من مال الكتابة فان اعوز استسعى فيه لنا ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق في مكاتب يموت وقد
ادى بعض مكاتبته وله ابن من جارية قال ان شرط عليه ان عجز فهو مملوك رجع ابنه مملوكا والجارية وان لم يكن شرط
عليه ادى ابنه ما بقي من مكاتبته وورث ما بقي وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق قال سألته عن مكاتب
يؤدي بعض مكاتبته ثم يموت ويترك ابنا له من جارية له قال ان كان اشترط عليه انه ان عجز فهو رق رجع ابنه مملوكا
والجارية وان لم يشترط عليه صار ابنه حرا ورد على المولى بقية المكاتبة وورث ابنه ما بقي وغيرهما من الاحاديث الدالة
على بطلان الكتابة المشروطة واما المطلق فقد روى بريد بن معوية العجلي في الصحيح قال سألته عن رجل كاتب عبدا
له على الف درهم ولم يشترط عليه حين كاتبه ان هو عجز عن مكاتبته فهو رد في الرق وان المكاتب ادى الى مولاه خمسمائة
درهم ثم مات المكاتب وترك مالا وترك ابنا له مدركا قال نصف ما ترك المكاتب من شيء فانه لمولاه الذي كاتبه والنصف
الباقي لابن المكاتب لان المكاتب مات ونصفه حر ونصفه عبد للذي كاتبه وابن المكاتب كهيئة ابيه نصفه حر ونصفه عبد للذي
كاتب اباه فان ادى الى الذي كاتب اباه ما بقي على ابيه فهو حر لا سبيل لاحد من الناس عليه وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن
الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع في مكاتب توفي وله مال قال يقسم ماله على قدر ما اعتق منه لورثته وما لم يعتق يحسب منه
لاربابه الذين كاتبوه هو ماله قال الشيخ في التهذيب هاتان الروايتان هما اللتان افتي بهما واعمل عليهما وهو ان المولى يرث
من ترك مكاتبه بقدر ما بقي عليه من العبودية ويكون الباقي لولده ويلزم ان يؤدي من حصته الى ما كان بقي على ابيه
ليصير حرا ويستحق ما بقي من المال ولا ينافي ذلك ما تقدم من الروايات من انه اذا ادى ما بقي على ابيه كان ما يبقى له لانه ليس
في هذه الاخبار انه اذا ادى ما بقي على ابيه من اصل المال او من نصيبه واذا احتمل ذلك حملناه على انه اذا ادى ما بقي على
ابيه من الذي يخصهم بحق بعد ذلك منه شيء كان له وعلى هذا الوجه يسلم الاخبار كلها وابن الجنيد بما تقدم من
الاحاديث والجواب المعارضة بما قلناه من الاخبار والجمع ما تقدم مسألة كلام السيد المرتضى يشعر بان الخير
المراد به في الآية الدين والامانة وكذا الشيخ في ق وقال الكسب والامانة للاجماع على انه يتناولها الاسم وبه قال ابن
الجنيد والمعتمد ان نقول الخير قد ورد في القرآن بمعنى العمل الصالح وهو ما يناسب الدين في قوله ومن يعمل مثقال
ذرة خيرا يره وبمعنى المال ان ترك خيرا وانه لحب الخير لشديد وبمعنى الثواب والبدن جعلناها لكم من شعائر الله لكم

فيها خير بمعنى الثواب فاما ان يجعل مشتركا والمعتقد الاشتراك او حقيقة في احدها ومجازا في الآخر والحسن في القرآن العزيز [margin: للعبد م]
ابدا على احد الثلثة مسألة الكتابة عقد مستقل بنفسه ليست بيعا قاله الشيخ في الخلاف وابن ادريس
انه بيع العبد من نفسه وليس بمعتمد لبعدها عن حقيقة البيع قال الشيخ انها تفارق البيع من وجوه ان الكتابة تدخلها الاجل
والبيع لا يفتقر اليه والكتابة لا يدخلها خيار المجلس والبيع يدخله خيار الشرط والبيع بشرط الخيار للسيد
لا بشرط وعقد الكتابة يتفقان في ان الاجل فيهما لكون الاجل معلوما ولا يصح كل واحد منهما الا بعوض معلوم
مسألة قال الشيخ في ط الكتابة لا تنعقد الا بأجل ومتى كانت بغير اجل كانت باطلة وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس
الكتابة صحيحة حالة ومؤجلة وليس الاجل شرطا في صحتها احتج الشيخ بان ما في يد العبد لمولاه لا يصح المعاملة عليه
وانما يقع حصوله بالكسب فلا بد من ضرب الاجل تحفظا من تطرق الجهالة احتج ابن ادريس باصالة الجواز مسألة [margin: [illegible]]
قال الشيخ في ق الكتابة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد ومعناه ان له الامتناع من اداء ما عليه
وتعجيزه فاذا امتنع منه كان سيده بالخيار بين الصبر عليه وبين الفسخ واستدل باجماع الفرقة واخبارهم
على ان المكاتب متى عجز كان لمولاه رده في الرق اذا كانت الكتابة مشروطة والاقدام انه يرد المشروط وقال في ط الكتابة
لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد ولسنا نريد بقولنا جائزة من جهته ان له الفسخ كالعامل في القراض
بل نريد ان له الامتناع من ادائه مع قدرته عليه فاذا امتنع منه كان سيده بالخيار بين البقاء على العقد
وبين الفسخ وقال قوم هي لازمة من الطرفين فان كان معه مال اجبرناه على الاداء ليعتق وان لم يكن معه مال قال
بعضهم اجبره على الكسب وقال آخرون لا اجبره والذي يقتضيه مذهبنا ان الكتابة ان كانت مطلقة فهي لازمة
من الطرفين ليس لاحدهما فسخه وان كانت مقيدة فهي لازمة من جهة السيد وجائزة من جهة العبد فان عجز نفسه
كان للسيد الفسخ وان لم يعجز وكان معه مال وامتنع اجبر على الاداء لانه عليه دين وهو مذهب ابن حمزة المشروط
عقد جائز من الطرفين والمطلقة عقد لازم من جهة السيد جائز من جهة المكاتب وقال ابن ادريس المشروط
لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد والمطلقة لازمة من الطرفين والوجه ان نقول الكتابة بنوعيها لازمة
من الطرفين لانها عقد فيجب الوفاء به لقوله تعالى اوفوا بالعقود وليس للعبد تعجيز نفسه بل يجب عليه
الاداء مع الامكان والقدرة عليه او التكسب لخلاص رقبته نعم ثم ان للمولى خيار الفسخ في المشروطة ولو لم يعجز
الفسخ عند العجز لا ينفسخ الكتابة بمجرد العجز مسألة قال الشيخ في ط الايتاء واجب عندنا وهو ان
يحط السيد عن مكاتبه شيئا من مال الكتابة او يعطيه شيئا يستعين به على الاداء لقوله تعالى وآتوهم من مال الله
الذي آتاكم وهذا امر وقال قوم هو مستحب وبه قال قوم من اصحابنا وقال ابن ادريس اذا كانت عبده وكان السيد
يجب عليه الزكاة وجب عليه ان يعطيه شيئا من زكاته يحتسب من مال مكاتبته وان لم يكن ممن وجبت عليه الزكاة فلا

واستحب ابن الجنيد ولم يفصل

ذلك مستحبا غير واجب وبه قال الشافعي واستدل بقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وقوله في آية الزكاة وفي
الرقاب وهم المكاتبون وهذا امر وامر الله يقتضي الوجوب والاصل براءة الذمة والجواب بحمله على الاستحباب جمعا بين الادلة وقوله
تعالى وآتوهم من مال الله محمول على من وجب عليه الزكاة وعلى ضرب الاستحباب ولو كان الايتاء واجبا لعتق اذا بقي عليه من
مكاتبته درهم لانه يستحق على سيده هذا القدر فلما لم يعتق دل على انه ليس بواجب ويجوز ان يكون قوله وآتوهم
من مال الله متوجها الى غير سيد المكاتب ممن يجب عليه الزكاة الا ترى الى قوله من مال الله الذي آتاكم فنبه على ما يجب في الزكاة
وعلى السيد اجماع الفرقة واخبارهم وقال ابن الجنيد ما نوع اي وآتوهم من مال الله يحتمل ان يكون من مال الزكاة ان
يدفع الى المكاتبين من سهم الرقاب من الصدقات ان عجزوا ويحتمل ان يكون ندبا للسيد ان يضع عنه جزءا من
مكاتبته وهو يشعر بالاستحباب وقال ابن البراج ويستحب للسيد ان يعينه على فك رقبته بشيء من ماله من سهم الرقاب
قال ابن حمزة ويستحب للسيد الايتاء وهو ان يعطيه شيئا من سهم الرقاب ليعينه على فك رقبته وقال ابن ادريس اذا كان
المكاتب غير مشروط عليه وعجز عن توفية ثمنه وكان مولاه ممن عليه زكاة واجبة فانه يجب عليه ان يعطيه شيئا من زكاته
قال الله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وان لم يكن ممن يجب عليه زكاة فلا يجب عليه الايتاء المذكور في الآية
لان الامر شرعي واجب عليه وكان على الامام ان يفك رقبته من سهم الرقاب والوجه الاستحباب لاصالة البراءة فحمل الآية
على الندب مسئلة قال الشيخ في الخلاف لولي اليتيم والمولى عليه لسفه ان يكاتب عبده سواء كان الولي
هو الاب او الجد او الوصي او الحاكم وقال بعضهم ليس له ذلك لانه كالبيع فاذا ثبت هذا وخالف فكاتبه فالكتابة باطلة فان ادى
المال كان للسيد ولا يعتق العبد به وقال ابن البراج لا يتولى المولى عليه من يتيم وغيره ان يكاتب عبد المولى عليه اذا كان
في ذلك حظ المولى عليه وقال ابو حنيفة له ذلك ولم يقيده وقال الشافعي ليس له ذلك واستدل بانه لا خلاف انه لو لحق
عليه ان يبيع المولى عليه وهذا بيع الانسان نفسه والوجه ما قاله الشيخ في ف لان له ولاية المصلحة وجاز ان يكون
الكتابة مصلحة وقد روى معوية بن وهب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كاتبت جارية لايتام لنا واشترطت
عليها ان عجزت فهي رد في الرق وانا في حل مما اخذت منك فقال لك شرطك مسئلة قال الشيخ في ط اذا كاتب
ثلاثة اعبد له صفقة واحدة فالكتابة صحيحة وكل واحد منهم مكاتب بحصته وقيمته من المسمى فان شرط ان كل واحد منهم
كفيل ضامن عن صاحبه فان الشرط باطل وقال بعضهم صحيح فاذا ثبت ان الشرط باطل بطلت الكتابة ايضا وقال قوم
ان الشرط صحيح والكتابة صحيحة وقال في ف ان وقع شرط ان كل واحد منهم كفيل عن صاحبه ضامن فان الشرط لازم
ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وتبعه ابن البراج وفيه اشكال من حيث ان الضمان عندنا ناقل فاذا ضمن كل
لصاحبه فهو كما لو لم يقع ضمان وان رضي بضمان احدهم تعلق المال كله بذمته وبرئ الباقون منه وقد سلف
في ذلك مسئلة قال الشيخ في ف اذا كان له مكاتبان كاتبهما بقيمة واحدة فادى احدهما المال ثم اشكل عليه من المؤدي

كفيل ضامن عن صاحبه

بلغ م

منهما اقرع بينهما فمن خرج قرعته حكم له بالاداء وعتق ورق الآخر ان كان عاجزا فان مات اقرع بينهما وقال الشافعي لا يجوز
ان يقرع بينهما ما دام حيا بل يلزمه التذكر فان مات اقرع بينهما واستدل باجماع الفرقة على كل مشكل فيه
القرعة وهذا من جملة ذلك وقال في ط وتبعه ابن البراج المشكل المؤدي منهما ان يتذكر المولى فان تذكر ذلك فهو على حالة
وليس له فرض القبض في احدهما بل عليه التذكر فقط فان لم يتبين حتى مات قبل البيان اقرع بينهما والوجه ما قاله
الشيخ في ف لما ذكره مسئلة قال ابن البراج اذا كاتب اثنان عبدا لهما مكاتبة واحدة وغاب احدهما وعجز العبد ورفع
العبد الى الحاكم وقد عجز لم يرده في الرق حتى يجتمع السيدان وليس بجيد لانه مناف للشرط ومقتضى عقد الكتابة
المشروطة والوجه ان له رده حينئذ في الرق مسئلة قال ابن البراج اذا كاتب انسان عبدين كتابة واحدة فمات احدهما
قيل للثاني اما ان تختار ان تؤدي باقي الكتابة عنك وعن صاحبك واما ان كانت على نفسك كتابة جديدة فايهما اختار
كان له ذلك وان كان المتروك ما يفي وفاء بقسط من الكتابة اخذ السيد من الكتابة وكان على الباقي ما بقي من قسط
منها وكذلك ان ارتد احدهما ولحق بدار الحرب فحكم بلحاقه وبقي على ردته فان كان ما تركه المرتد فيه وفاء لجميع
الكتابة فان السيد يأخذ من ذلك جميع الكتابة ويعتقان معا ويرجع ورثته على الحي بحصته وبقية الميراث
لهم فان كسب مالا في دار الحرب فظهر المسلمون لم يرجع الموحد في ذلك بشيء لانه فيء والوجه ان نقول اذا مات احدهما انفسخت
الكتابة فيه سواء كانت مشروطة او مطلقة لم يؤد من المال شيئا ويسقط قدر نصيبه من مال الكتابة اذا لم يجعل
للآخر احدهما الا انه عوض عنهما معا فيقسط عليهما كالبيع ثم يؤدي الحي قدر ما يصيبه من مال الكتابة اذا لم يجعل
للآخر احدهما الا انه عوض عنهما معا فيقسط عليهما كالبيع ثم يؤدي الحي قدر ما يصيبه من مال الكتابة ويعتق ولا
الشيخ في ف اذا كاتب ثلاثة اعبد صفقة كان كل واحد مكاتبا بحصته وقيمته من المسمى كانه كاتبه بذلك منفردا لا
تعلق بحكم غيره فان ادى ما عليه من مال الكتابة عتق سواء ادى صاحباه وعتقا او عجزا ورقا ولا يكون كل واحد
كفيلا عن صاحبه الا اذا شرط في عقد الكتابة ان كلا منهم كفيل ضامن فان الشرط صحيح للاصل ولقوله عليه السلام المؤمنون
عند شروطهم وهو مناسب لما اخترناه الاول في الضمان وقال [illegible] في الرجل اذا كاتب عبيدا له في عقد واحد فان كل واحد
منهم يكون مكاتبا على ما يخصه من العوض ولا يحتمل بعضهم ما يلزم البعض وفيه خلاف مسئلة قال الشيخ
في ف اذا كاتب اثنان عبدا صحت الكتابة ولم يجز له ان يخص احدهما على الكتابة بلا خلاف اذا كان بغير
اذنه فان اذن الشريك له ان يعطي الآخر نصيبه كان اذنه صحيحا ومتى اعطاه وقبضه كان القبض صحيحا وقال
ابن البراج اذا كاتباه ولم يشترطا عليه ان يكون اداء الكتابة اليهما جميعا جاز له ان يدفع حق كل واحد منهما
الى صاحبه على الانفراد وكان لكل واحد منهما جائزا ما اخذه منه لا شركة فيه [illegible] احتج الشيخ في المبسوط بان
الدفع الى احدهما يستلزم الانتفاع بمال شريكه بغير حق لان المكاتب اذا قدم لاحدهما ربما عجز وفي

بلغ م

بغير اذن شريكه

ثم رجعا ان يعانى ماله نصفين فيحتاج الى ان يرجع على القابض بنصف ما قبضه بعد ان الشفيع به تكملة

مسئلة قال الشيخ في ق اذا عدم العبد الامرين النفقة والكسب كانت كتابته مباحة غير مستحبة وقال احمد واسحق اذا عدم فيه الامران كره مكاتبته واستدل باصالة الاباحة والمنع يحتاج الى دليل وقال في ط اذا عدم الامران كرهت مكاتبته وهو قوي وقوله في ق جيد مسئلة قال الشيخ في ط فاما ان قال كاتبتك الى عشر سنين فاذا جمع منها وان كان اجلا واحدا وعند من اعتبر الزيادة لا يصح بان قال نوجب الى في هذا العشر سنين قال والاصح لانه اجل واحد وانه مجهول لانه لا يعرف وقت الاداء كما لو قال كاتبتك بما يحل ملكك وبحث ساجم مع لا كان نحو حيلة وقت الحلول وهذا غير صحيح عندنا ايضا من حيث كان مجهولا لا من حيث كان اجلا واحدا وقال في ق انه اذا كانت الكتابة موجلة بمحت باجل واحد وباجلين بان يقول كاتبتك الى عشر سنين يودي في كل سنة هذه المدة كان ذلك جايزا وقال الشافعي كان ذلك باطلا دليلنا ان الاصل جوازه وبطلانه يحتاج الى دليل وقولهم ان وقت الاداء مجهول ليس كذلك لانه اذا جعل هذه المدة مدة الاداء كانت معلومة فاي وقت ادى من هذه المدة فهو وقت الاداء وقال ابن الجنيد ولو قال كاتبتك على ماله تودي بها في عشر سنين جاز ذلك وبادته اياها في اوقات قبل خروج العشر سنين جايز والوجه ما قاله في ط للجهالة في وقت الاداء مسئلة قال الشيخ في ق اذا كاتبه على مال معلوم وذكر الاجال والنجوم فهو كتابة ولا يعتق بالاداء عند بعضهم حتى يقول فاذا اديت الي هذا فانت حر او ينوي هذا فان عدم احدهما لم يعتق اصلا وقال آخرون هو صريح في ذلك لا يفتقر الى نية والقول والذي يقتضيه مذهبنا انه لا بد من نية ويحتاج الى القول وقال في ط اذا كاتبه على مال معلوم وآجال معلومة ونجوم معلومة وقال اذا اديت الي هذا المال فانت حر ونوى بذلك العتق انعتق وان عدما واحدا منهما لم ينعتق وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة هو صريح فلا يفتقر الى نية ولا قول واستدل لما اعتبره انه مجمع على وقوع العتق عنده وما قالوه ليس عليه دليل وايضا قوله كاتبتك اسم مشترك يصلح للمكاتبة التي هي المراسلة والمكاتبة التي هي المخارجة اعني مخارجة العبد ويصلح للكتابة الشرعية واذا كان مشتركا لم يكن بد من بيان او نية او ظهور في الاشتراك وقوله في ط حسن الا في افتقاره الى النية لاما قال هنا عن الافتقار اليهما معا مسئلة قال الشيخ في ط اذا كاتبه على خدمة شهر عقيب هذا الشهر ودينار عقيب شهر الخدمة فالكتابة باطلة لان الاجرة دار الشهر عقيب هذا الشهر وليس يجب ان يوجد شرايط الصحة من ضبط الاجل والمال وايقاع الصيغة المشترطة وما ذكره في الاجارة باطل ايضا عندنا لانه يصح العقد على منفعة متاخرة عن وقت العقد وقد تقدم مسئلة قال الشيخ في ط اذا كاتب عبدا على مال ثم ان السيد باع المال الذي في ذمة المكاتب فالاقوى ان البيع صحيح وقال آخرون لا يصح وهو الاقوى عندي لما روي عن النبي

اجود واستدلاله الكا... بطابق ما قاله ط

ان النبي نهى عن بيع ما لم يقبض وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد لا يجوز عندي بيع ما على المكاتب الذي يعتق بعد ما يؤدي ولا الذي شرط عليه الرق ان عجز دون رقبته لجواز بطلان ذلك وهو نظير بيع حبل الحبلة وبقاع النحل وقال في ق يجوز بيع المال الذي على المكاتب فان ادى المكاتب مال الكتابة انعتق على سيده وان عجز رجع بها على سيده وكان للمشتري الدرك بما اشتراه وقال ابو حنيفة لا يجوز بيع ذلك واستدل باصالة الجواز والمنع يحتاج الى دليل وقوله تعالى واحل الله البيع بدل عليه فان قيل نهى النبي صلى الله عليه عن بيع ما لم يقبض قلنا نحمل على اذا لم يكن مضمونا واما اذا ضمنه فلا باس والوجه ما قاله في ق لنا انه مال مملوك وقعت عليه المعاوضة من اهله فصحت كبيع الدين مسئلة قال الشيخ في ط اذا كان في يد المكاتب مال تجب فيه الزكاة فزكاته على سيده وقال بعضهم لا زكاة فيه اصلا وهو قوي وهو يدل على تردده والوجه ان نقول ان كان المكاتب مطلقا وقد ادى بعض الكتابة وجبت عليه الزكاة في نصيب الحرية اذا بلغ نصابا لانه ملكه ملكا تاما مستقرا فوجبت عليه الزكاة وان كان مشروطا او مطلقا غير مؤد او مؤدى البعض ولم يبلغ نصيب الحرية نصابا فلا زكاة هنا اما على السيد فلانقطاع تصرفاته عنه واما المكاتب فلانه ممنوع من التصرف بعد الرد في الرق واما المكاتب فلانه ممنوع ايضا من التصرف بغير الاكتساب وهو في معرض الزوال فلا يكون ملكه تاما مسئلة للشيخ قولان في كتابة احد الشريكين نصيبه دون صاحبه فجوزه في ق ومنع منه في ط وقال ايضا اذا كاتب نصف عبده فان كان باقيه حرا صحت الكتابة وان كان ملكا فالصحيح ان الكتابة باطلة لان المقصود بالكتابة وقوع العتق بالاداء وهو مفقود هنا لانه لا يتمكن من التصرف لان السيد يمنعه من السعي بما فيه من الرق ولا ياخذ من الصدقات في الاخذ منها يقتضي ان يقاسمه السيد عليها وقال بعضهم يصح كما لو كان النصف لغيره وكاتبه باذنه والاول اقوى عندي وان كان هذا ايضا قويا وان كان الباقي لغيره فكاتب نصيبه منه فان كان بغير اذن شريكه فالكتابة فاسدة عندنا وعند جماعة لانه يؤدي الى الاضرار بشريكه وبغارق الاذن لان شريكه والعقد قال الشيخ في ق ان تمكنه من الناس مسلطون على اموالهم ولانه يجوز بيع نصيبه وعتقه فجازت كتابته لانها لا ينفك منها وتمنع انفراد الشريك بالكتابة لان السعي والاكتساب قبل الكتابة ثبتت بعدها اتصى ما في الباب ان الشريك يقاسم شريكه وهنا يقاسم مكاتبه العبد مسئلة سوغ الشيخ في ق للمكاتب ان يبيع المولى عبده من نفسه فان اطلق كان الثمن حالا ويعتق العبد وولاؤه للامام لانه سايبة لا ولاء لمولاه عليه الا ان يشرط ذلك كالكتابة عندنا وان كان الثمن الى اجل كان على ما وقع عليه العقد ومنع جماعة من علمائنا من ذلك احتج الشيخ باصالة الجواز وبانه عقد وقع من اهله في محله فكان صحيحا والمنع للاجماع لان البيع يستدعي انتقال الملك عن البائع الى المشتري ومقتضاه ذلك الملك في الامور النسبية ومن شك

البيع

سند عن تغاير المتبايعين والمغايرة هنا لا ملكه فلا بيع ويشكل الاول بان الاصل بعيد لعتقه عند تمام الوصل
على خلافه والثاني بمنع كون المحل محلا قابلا للملك هنا فان الملك يستدعي كون المحل قابلا له واما كونه
قابلا لو كان اهلا للتملك والعبد قد بينا انه لا يملك شيئا والثالث بمنع حصر مقتضى البيع في ذلك بل قد يكون
شيئا آخر وهو خروج الملك عن البائع وان لم يدخل في ملك المشتري كشراء القريب ان اعتقنا ملكه **مسألة**
قال الشيخ في ط اذا كاتب عبده على الف الى اجلين بنجمين فاتاه بخمسمائة قبل الاجل وقال خذ هذه على ان تبرئني من
الباقي لم يصح لانه مضارع لربا الجاهلية لانه هنا ينقص من الحق ليتعجل من الاجل وربا الجاهلية كان يزيد في الحق
ليزيد في الاجل فان قبض المال لم يصح قبضه لانه انما دفعه بشرط ان يبرئه من مال الكتابة فلهذا اذا قال له خذ هذه و
ابرئني من الباقي ان شئت ففعل ذلك جاز لانه لم يجمع بين القبض والابراء لانه دفع مطلقا من غير شرط والوجه التسوية بين
المسألتين في الجواز ولا ربا هنا لان حقيقة الربا بيع احد المتجانسين بجنسه مع زيادة عينية او حكمية وذلك
منتف هنا **مسألة** قال الشيخ في ط اذا كان للمكاتب على سيده مال وحل للسيد شيء من النجوم فان كان
المالان من جنس واحد من النقود تقاصا وان اختلف الجنس او كانا من غير النقود فان احدهما لا يصير قصاصا
عن الآخر ثم ان كان المالان نقدين احتيج الى قبض الجنسين معا بل يقبض احدهما ما عليه من صاحبه ثم يرده عليه
عوضا عما له في ذمته لان دفع العوض عن الدراهم والدنانير التي في الذمة يجوز وان كانا عرضين فلا بد ان يقبض
كل واحد منهما ماله على صاحبه ولا يجوز ان يقبض احدهما ثم يرده فيقبضه الآخر عوضا عما له عليه لان هذا
العوض الذي في الذمة ثابت في احد الجنسين عن سلم فان المكاتب لا يجوز له ان يعوض ما في يده من المال واخذ المال
عن العوض الثابت في الذمة عن كتابة او سلم غير جائز وان كان احدهما نقدا والآخر عوضا فانه ان قبض
صاحب النقد حقه لم يجز ان يدفعه عوضا عن العوض الذي في ذمته بل عليه تسليمه او اقباضه وان قبض
صاحب العوض حقه جاز ان يدفعه بدلا عن النقد وعوضا عنه والوجه ان نقول ان كان المالان من جنس
واحد تقاصا من غير اختيارهما ولا حاجة الى ان يقبض احدهما ماله على الآخر او يقبضا تقاصا سواء كان
المالان نقدين او احدهما او كانا من العروض وان كانا من جنسين مختلفين فانه لا بد فيه من
التراضي فاذا رضي كل منهما باسقاط حقه على صاحبه عوضا عما له في ذمته صح وسقط الحقان عنهما وبرئا معا
من غير حاجة الى التقابض ايضا لانه نوع من الابراء فلا يفتقر الى القبض **مسألة** قال الشيخ في ط
المسلم اذا كان له عبد كافر وكاتبه يقوى عندي انه لا يصح الكتابة لقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا
وهذا لا خير فيه ولقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وهذا ليس من اهله لان ذلك من الصدقة
وليس الكافر من اهلها وهذا موافق لما اختاره السيد المرتضى وقد تقدم ثم قال الشيخ اذا كان المسلم عبد

فدبّره ثم كاتبه السيد بعد ردته صح لانه عقد معاوضة والمرتد يصح منه ذلك وتبعه ابن البراج وهذان القولان من الشيخ
متنافيان اذ لا فرق بين المرتد والكافر في المنع والجواز ودليله في الكافر آت في المرتد فان صحا هناك
صحا هنا وان بطلا بطلا **مسألة** قال الشيخ في ط اذا كاتب المسلم عبدا ثم ظهر المشركون على الدار المسلمون
فاسروا المكاتب وحملوه الى دار الحرب ثم تملكوه بذلك فان انفلت المكاتب منهم او ظهر المسلمون على الدار فاخذوه
كان فهو على كتابته وكذا لو دخل الكافر دار الاسلام بامان وكاتب عبدا له ثم ظهر المشركون على الدار فقهروا
المكاتب على نفسه واخذوه الى دار الحرب ثم انفلت منهم او غلبهم المسلمون عليه فانه يكون على كتابته وهل يجب
عليه ان يخلي بينه مثل تلك المدة التي حبسه فيها المشركون ليكتسب فيها قيل فيه قولان احدهما يجب والآخر لا يجب قال
والاول اقوى عندي وهكذا لو كاتب عبده ثم حبسه مدة من الزمان فالاقوى انه يجب عليه ان يتركه مدة مثل تلك
المدة وهو الاقوى عندي وقال آخرون لا يجب غير انه يلزمه ضمان مثل اجرة تلك المدة وهو يقوى ايضا وهذا يدل
على تردده والوجه ان نفرق بين المسألة الاولى لا يجب عليه التخلية ولا الاجرة لان التعدي من غيره وفي المسألة الثانية
يجب عليه اجرة المثل عن تلك المدة لان العقد انما يقتضي عوضا ما ثبت في ذمته ومنافع الايام انما تضمن بالقيمة
لا بالمثل او لا يستغل لها احتج الشيخ على الاول بان التمكين مستحق على السيد فاذا تعذر لعذر والحال بين ان
يكون من جهته او من جهة غيره كما ان تسليم المبيع اذا تعذر على البائع لم يستحق تسليم الثمن سواء كان تعذره
من جهته او من جهة غيره والجواب استيفاء التمكين ليس واجبا على المولى بل العقد وقد حصل **مسألة**
قال ابن البراج اذا كاتبها وهي حامل واستثنى ما في بطنها لم يجز ذلك والوجه الجواز لان الحمل عندنا لا يدخل في
كتابة امه وان لم يستثنه لانه ليس جزء الحكم الشرعي فيقع الاستثناء اولى **مسألة** اذا اوصى فقال كاتبوا
عبدا من عبيدي قال في المبسوط تخير الوارث عتق اي عبد من عبيده شاء والاقوى عندي ان يستعمل القرعة
في ذلك وتبعه ابن البراج في الاول وهو الوجه لنا انه اوصى بما يطلق على المتعدد فكان الخيار للوارث كما لو
اوصى له بقوس وله عدة من القسي والقرعة عندي على سبيل الاستحباب **مسألة** قال الشيخ في ط اذا قال
كاتبوا احد رقيقي جاز ان يكاتبوا عبدا او امة وهل يجوز ان يكاتبوا خنثى مشكلا قال بعضهم يجوز وهو
الاقوى عندي وقال قوم لا يجوز وقال ابن البراج اذا قال كاتبوا واحدا من رقيقي جاز ان يكاتب عبدا او امة
لان اسم الرقيق يجري عليهما وان كان له خنثى مشكل لم يكاتبها حتى يتبين امرها والحق ما قواه الشيخ لنا انه
يطلق عليه اسم الرقيق فانصرفت الوصية اليه احتج ابن البراج بان الخنثى لا ينصرف اليه اسم الرقيق في الاطلاق
العرفي وانما يعتبر في الوصية ما يطلق عليه الاسم العرفي والجواب المنع من عدم الاطلاق **مسألة** اذا قال اعتقوا
عند اوسط نجومه وكان فيها اوسط العدد كالثالث من الثلاثة وفي الاجل كما لو كاتبه على نجم الى شهر ونجم الى شهرين

وبعجم الى ثلثة فالشهران اوسط وفي القدر مثل ان يكاتبه على نجم الى مائة ونجم الى مائتين ونجم الى ثلثمائة فالمائتان اوسط
كان الخيار الى الورثة يدفعون اليه ما شاؤا من ذلك وان قلنا يستعمل فيها القرعة كان من حيث كان قويا وقال ابن البراج
يستعمل القرعة في ذلك والوجه الاول المتقدم مسئلة قال الشيخ في ق لا يجوز عتق المكاتب في الكفارة سواء
كانت الكتابة مطلقة او مشروطة وقال ابن ادريس يجوز عتقه في الكفارة سواء كان مشروطا عليه او مطلقا لم يؤد
ما قاله الشيخ وسياتي مسئلة قال ابن الجنيد فاذا اراد الكتابة فلا يقول لعبده وانت حر بعد ان تؤدي من
كتابتك فان ذلك يوجب متى ادى شيئا ان يعتق منه بقدر ذلك ويسري العتق جميعه ويصير بمنزلة من اعتق
سيده بعضه ولكن يقول انت عبد بقدر ما بقي عليك والوجه التسوية بين الامرين لان الاول ليس عتقا
منجزا بل معلقا على الاداء وانما يسري العتق المنجز مسئلة قال الشيخ في ق اذا قال لعبده انت مدبر
او مكاتب لم ينعقد به كتابة ولا تدبير وان نوى ذلك لابد ان يقول في التدبير فاذا مت فانت حر او انت حر
بعد موتي وفي الكتابة اذا اديت الي مالي فانت حر فمتى لم يقل ذلك لم يكن شيئا وقال ابن الجنيد والاختيار ان
يقول السيد لعبده اذا اديت ما كاتبتك عليه فانت حر وذكره كله في كتاب المكاتب ولو ترك ذكر العتق عند الاداء
ما كاتبه عليه لم يضره لان المفهوم عند الناس ان الكتابة تصيره العتق متى ادى ما وافقه عليه وقول ابن الجنيد (عليه م)
جيد وهو ظاهر كلام ابن ابي عقيل ايضا فانه قال الكتابة هو ان يقول الرجل لعبده او امته قد كاتبتك على
كذا وكذا الى وقت كذا وكذا ونحوها في كل نجم كذا وكذا مسئلة قال ابن الجنيد ولو كان السيد ممن لا يحل (دينار م)
له الصدقة حل له ما ياخذه من مكاتبه اذا تصدق عليه فان رد بالعجز رد ما اخذ من الصدقة على صاحبها ان عرفه
او على اهل الصدقات ان لم يعرفه والوجه انه لا يجب عليه ذلك لان العبد قد ملكه بالاخذ والسيد اخذه منه
بجهة اخرى غير جهة الصدقة مسئلة قال الشيخ في ط اذا خرج العوض الذي وقعت الكتابة عليه مستحقا فان سلم الى
صاحبه ارتفع العتق لان الكتابة عقد معاوضة فاذا دفع عوضا مستحقا كان ذلك الدفع كلا دفع [illegible]
يقال للمكاتب ان جئت بعوض آخر على الصفة التي شرط عليك عتقت والا فقد ظهر عجزك وللسيد ان يفسخ الكتابة
ويرده الى ملكه وقال ابن الجنيد ولو استحق ما دفعه المكاتب الى السيد او بعضه بعد التحرير فان كان المكاتب
فعل ذلك على علم به كان الاداء باطلا وهو على الكتابة وان كان جميع الكتابة حالا يوم يستحق السلعة كان
لسيده ان لم يكن عند العبد وفاء ذكره او لم يؤد اليه ان يعجزه ويرده مملوكا كما لو شرط ذلك عليه وان كان
المكاتب غير عالم بحال السلعة المستحقة لم يبطل عتقه ويرجع عليه السيد بقيمتها والمعتمد ما قاله الشيخ لظهور
بطلان المعاوضة باستحقاق احد العوضين وعجز المكاتب عن دفع العوض احتج ابن الجنيد بان المكاتب
معذور بجهله وقد عتق بالدفع الواجب عليه وهو المملوك ظاهرا والواجب عليه تتبع ما في نفس الامر والجواب

المنع من العتق في نفس الامر بل في الظاهر وبظهور فساد العوض يظهر بطلان العتق لو دفع
المكاتب مال الكتابة قبل حلول النجوم لم يجب على المولى قبوله على قول اكثر علمائنا مطلقا وقال ابن الجنيد [illegible]
قال [illegible] لو كان المكاتب مريضا فسأل سيده اخذه [illegible] او اقر [illegible] عليه لم يكن للسيد الامتناع
الا انه لان في امتناعه من ذلك بطلان الاداء عن عتقه [illegible] وصيه عنه [illegible] والوجه الاول للاصل
عدم الوجوب قال ابن الجنيد وللسيد ان يمتنع من اخذ مال الكتابة الا في النجوم خاصة ان كان المكاتب [illegible] يخاف
عليها او كان السلطان [illegible] على السيد [illegible] والوجه [illegible] الامتناع [illegible] والمعتمد ان له ذلك
مطلقا لانه اداء الحق قبل وقته فلا يجب قبوله قال ابن الجنيد ولا بأس بان يشتري المكاتب اباه او امه وذوي المحارم (عجزه وقدره)
عليه [illegible] في كتابته ويكون حكمهم حكمه فان عتق عتقوا وان [illegible]
امره [illegible] رجعوا جميعا في الرق وقال الشيخ في ط اذا اشترى المكاتب من يعتق عليه بغير اذن [illegible]
[illegible] فان اشتراه باذن سيده [illegible] وقال بعضهم يصح الشراء وهو الصحيح [illegible]
الى [illegible] ولا [illegible] والمعتمد [illegible]
[illegible] قال ابن الجنيد ولا بأس بكفالة الكفيل للسيد
ما كاتب عليه عبده الذي شرط له [illegible] وقال [illegible] لا يجوز ضمان الكفيل في الكتابة [illegible]
[illegible] ضمان الكفيل [illegible] العبد [illegible] (باداء م)
ان [illegible] رجع عليه بما اداه [illegible] اذا عتق والوجه [illegible]
[illegible] وان ادى عن المشروط ما ضمنه فان كان باذن العبد رجع (ولا ولاية عليه م)
عليه بما اداه وان كان ضمانه بغير اذنه لم يرجع عليه على التقديرات كلها قال ابن البراج فاذا كان
[illegible] ان فصلها بينهما [illegible]
كان جائزا [illegible] بينهما [illegible] السيد [illegible]
[illegible] الاداء [illegible]
وان [illegible] بطلت الكتابة [illegible] جميع الكتابة [illegible]
[illegible] السيد [illegible]
[illegible] الاصل [illegible]
ان [illegible] الكتابة [illegible]
ولم يكن له ان يمتنع [illegible] الكتابة [illegible]

يحال على واحد من مكسبهما الا على القيم فان كان قد شرط عليهما ان عجزا رجعا في الرق فمن اختل منهما كان [illegible] الا ان يضمن الآخر
اداء جميع الكتابة والوجه التقسيط اذ كاتبهما دفعة فرادى من كتابته سببا لا اعتبار بعجز الآخر وقد سلف البحث فيه
قال الشيخ اذا كان العبد بين شريكين فكاتباه فليس لواحد منهما ان يخص احدهما بالاداء دون شريكه بغير اذن
شريكه لانه يصير الحق ان ينتفع احدهما بمال الشركة بغير اذن شريكه [illegible] وذلك ان المكاتب اذا قدم لاحدهما
مجموع حقه [illegible] في مال [illegible] فيحتاج ان يرجع على القابض بنصف ما قبضه [illegible] انتفع [illegible] فان اذن
له في ذلك صح وقال ابن الجنيد اذا كاتب المملوك سيدان له وهو في حال كتابته لهما كالغريم فاذا لم يشترطا عليه ان يكون
اداء الكتابة لهما جميعا معا كان جائزا له دفع كل واحد منهما ما هو له بغير اذن الآخر وكان لكل واحد منهما [illegible]
لا شريك فيه غيره وهذه المسألة قد سلفت وبينا ما قاله ابن البراج وابن الجنيد والوجه ان نقول انه كاتباه بعقد واحد
وبعوض واحد فالقول ما قاله ابن الجنيد لانه على العقد الاول ولكون المال مشتركا وليس لاحد الشريكين التصرف في المشترك
الا باذن شريكه [illegible] قبضه بغير اذنه [illegible] بينهما واما على العقد الثاني فظاهر ويحمل على الاول ما قاله ابن الجنيد [illegible]
على الحق التخيير في وجه القضاء [illegible] من اموال [illegible] الى احدهما حقه [illegible] ما يستحقه المدفوع
اليه في المدفوع واختار منع الآخر منه فلا [illegible]   قال الشيخ
في ط اذا كاتب عبده ثم زوجه من ابنته برضاها او لصغرها ثم مات السيد [illegible] فسخ الكتابة فان لم [illegible]
كان بينهما اختلاف [illegible] او كانت قائمة فالنكاح بحاله لانها لم تملك من زوجها شيئا وانما انتقل ملكه [illegible] فلم يؤثر ذلك في
النكاح وان ورثته فانها تملك جزءا منه فينفسخ النكاح بينهما وقال بعضهم لا ينفسخ [illegible]
الاول اصح [illegible] انفسخ عقد النكاح بينهما لان المكاتب [illegible] ينتقل [illegible] فينفسخ النكاح
وانما قلنا انه يورث لانه لا خلاف ان الحر اذا مات وله مكاتب فتوارثه ابنته وغيرها [illegible]
لم يكن له ذلك ولولا انه ملكه [illegible] ما امتنع من تزويجه بها [illegible] في حال الحياة ولم يكن
لها ملك [illegible] الزوج بها فلما امتنع في هذه الحال علم [illegible] وامتنع التزويج لاجله وقال ابن الجنيد
ولو مات السيد وابنته تحت المكاتب الذي شرط عليه الرق [illegible] وان ادى كان على النكاح [illegible]
من وقت [illegible] وان عجز بطل النكاح فان كان ممن يعتق بالاداء [illegible] بطل النكاح اذا حصل له اداء بعض الكتابة والوجه ما قاله
الشيخ لان المكاتب [illegible] لم يخرج بالكتابة عن الرق واذا مات مالكه انتقل الى ورثته لاستحالة [illegible]
ملك بغير مالك   قال الشيخ في ط اذا كان للكافر عبد وكاتبه ثم اسلم [illegible]
وقد حصل [illegible] قال ابن الجنيد الذمي اذا كاتب عبدا [illegible] جاز ذلك وعتق عند الاداء [illegible]
الكتابة وان وجد [illegible]

عتق ولم يكن للذي [illegible] فسخ كتابته وكان ان يرد عليه بسبب ما عجله لان ذلك ربا والوجه ما قاله الشيخ لان سلطانه انقطع
عنه بالكتابة [illegible] عليه والدين قد [illegible] للكافر على المسلم   قال ابن الجنيد ولو كاتب الذمي المسلم عند
اسلامه لم يصح الكتابة وان ترافعا الينا حكمنا على الذمي بالعتق [illegible] فضل ما اخذه بالكتابة على قيمته يوم اسلم والاقرب
ان المال المعجل لانه لم يخرج عن ملكه بالاسلام والكتابة باطلة على ما قررناه   قال الشيخ في ط اذا كاتب الذمي
عبده على خمر او خنزير ثم اسلما وترافعا قبل التقابض فالذي يقتضيه مذهبنا ان عليه قيمة ما وقع عليه العقد وقال
الكتابة وقال ابن الجنيد ولو اسلما جميعا كان على المسلم تجديد الكتابة [illegible] على ما يحل ان يتموله المسلمون [illegible]
على قيمة ما كان كاتبه عليه من [illegible] اهل الملة التي انتقلا عنها الى الملة [illegible] والوجه ما قاله الشيخ لان عقد [illegible]
والحكم [illegible] ما عقداه عليه مع التقابض قبل الاسلام [illegible] عدمه [illegible] تجديد الكتابة قال ابن الجنيد ولو اسلم السيد
وحده كان مخيرا بين اتمام الكتابة وقبض بعض قيمة ما كاتبه عليه وبين الفسخ عليه والوجه انه ليس له الفسخ لانه عقد وقع لازما
فلا يتطرق الفسخ اليه   قال الشيخ الكافر الحربي اذا كاتب عبده ثم دخل دار الاسلام بامان او دخل دار الاسلام
مكاتبه فقد انقطع سلطانه عنه وانما بقي له في ذمته المال فلم يكن له منعه من السفر ولا اجباره عليه فيقال له ان احببت
ان تقيم معه في دار الاسلام حتى يحصل المال منه فافعل واعقد لنفسك عقد الذمة وان اخترت [illegible] الحرب [illegible] وكلت من يقبض
لك المال وقال ابن الجنيد ولو كاتب حربي مستأمن او معاهد عبده مثله في الملة في دار الاسلام لم يكن له اخراجه من
دار الاسلام الى [illegible] وخاصة ان كان قد [illegible] في دار الاسلام وقبل له امان توكل من يقبض نجومه واما
[illegible] ان الكتابة عقد لازم فلا سبيل الى فسخها [illegible] المكاتب [illegible] جائز
لا انقطاع ولاية السيد عنه ما دام يؤدي النجوم   قال ابن الجنيد لو كاتب الجماعة بكتابة واحدة فجنى احدهم
كان العوض بينهم كالعوض الواحد وكذلك ولد المكاتب [illegible] فان عجزوا ولم يؤد السيد ارش جنايته
الا ارش [illegible] الجاني ورجع الباقون رقا فان كان على جماعة [illegible] لم يلزم غير الجاني حكم جناية الجاني والوجه عندي
التسوية بين المطلقين وقد تقدم ان كتابة الجماعة مقسطة وان اتحد العقد   قال ابن الجنيد اذا جنى على المكاتب
الذي قد عتق بعضه [illegible] في الكتابة [illegible] فان كان [illegible] عليه الرق [illegible] قدر ارش جناية العبد
[illegible] الجاني قيمة جنايته [illegible] رجع على الجاني بالفضل [illegible] المشروط [illegible] العبد لا يعتق
منه شيء [illegible] وليس المكاتب المشروط عليه الرق القصاص [illegible] ارش الا بعد ان يؤدي كتابته وهو مشكل
ابطال الواجب عينا انما هو القصاص   الخامس في الاستيلاد   جواز
بيع امهات الاولاد في ثمن رقبتهن اذا كان الثمن دينا على مولاهن لا مال له سوى ذلك وبه قال ابن الجنيد وابن البراج
وابن حمزة وابن ادريس ونقل ابن ادريس عن المرتضى لا يجوز بيعها ما دام الولد باقيا الا في الثمن ولا في غيره والمعتمد الاول

بالبلد

لنا انها لم يخرج بالاستيلاد عن الملك وقد احتج السيد المرتضى على الجمهور على ذلك بوجوه من الاستحسانات ولان الاصل صحة تصرف
الانسان في ملكه بالبيع وغيره منع منه ما اذا كان الثمن دينا على المولى ولا شيء له سواه للاتفاق فيبقى الباقي على اصالة الجواز وما
رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ام الولد قال ابنه تباع وتورث وعن عمر بن يزيد عن الكاظم عليه السلام
قال قلت له اسألك قال سل قلت لم باع امير المؤمنين عليه السلام امهات الاولاد قال في فكاك رقابهن قلت وكيف ذلك قال
ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدي عنه اخذ ولدها منها وبيعت فادي ثمنها
قلت فيبعن فيما سوى ذلك من دين قال لا وعن عمر بن يزيد عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن ام الولد تباع في الدين قال نعم في
ثمن رقبتها   الاقرب انه لا فرق في ذلك بين ان يكون السيد حيا او ميتا ونص عليه ابن الجنيد فقال وكذلك
حالها في حياة سيدها وهو الظاهر من كلام الشيخين وقال ابن حمزة فان مات سيدها ولم يترك مالا سواها وكان
ثمنها في ذمة سيدها عادت رقا وليس بجيد ولا نولدها حر   اذا مات السيد جعلت في نصيب ولدها
وعتقت عليه فان لم يكن هناك مال سواها قال الشيخ فان كان نصيب ولدها ثمنها عتقت وان كان اقل استسعت في الباقي لولدها
من الدية فان لم يخلف غيرها وكان ثمنها دينا على مولاها قومت على ولدها وترك الى ان يبلغ فاذا بلغ اجبر على ثمنها
فان مات قبل البلوغ بيعت في ثمنها وقضي به الدين وقال ابن ادريس هذا غير واضح لانا نبيعها في ثمن رقبتها في حياة
مولاها فكيف بعد موته ولا نكلف تاخير الدين الى ان شئنا ... هنا في عدة مواضع ولا اشكال ان هذا خبر واحد اورده
هنا ايرادا لا اعتقادا او قول العلماء ... لكن الشيخ عول في ذلك على ما رواه وهب بن حفص في الموثق عن ابي
بصير عن الصادق عليه السلام انه سأله عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات قال ان شاء ان يبيعها باعها وان مات مولاها
وعليه دين قومت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها فان مات ابنها قبل امه بيعت في
ميراث الورثة ان شاء الورثة وقال ابن الجنيد وان مات السيد وخلف ولدا استسعى ولدها بنصيبه منها امه وان كان له
من المال ما يؤدي عنها قيمة ذلك وكان الولد صغيرا انتظر بها الى ان يكبر فان ادى حقوق باقي الورثة من قيمتها والا ادت هي
عتقت وان مات ابنها قبل ذلك كان نصيب ابنها منها حرا وما بقي للورثة ان شاؤا اعتقوا وان شاؤا ...
قال الشيخ في ف اذا استولد الذمي امة ثم اسلمت اقرت في يده ولا يمكن من وطيها ولا التخلي معها
ويكون عند امرأة مسلمة تتولى القيام بها ويؤمر بالانفاق عليها ما دام ولدها باقيا فاذا مات الولد قومت عليه واعطي ثمنها
وان مات هو قومت على ولدها على ما قلناه واستدل باجماع الفرقة على ان المملوك اذا اسلم في ملك كافر قوم عليه وهذه
قد ولدت منه فلا يمكن بيعها ما دام ولدها باقيا فاحتجنا الى ... واحد منهما وقال في ط اذا اسلمت
كانت ام ولد منه فاسلمت فانها لا تعتق عليه وتباع عليه عندنا لانها مملوكة واختاره ابن ادريس واستدل بقوله تعالى
ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واذا اسلمت الذمية وجب بيعها عليه وقوله في ف مذهب

ثم

ولاي شيء يجبر الولد بعد بلوغه على ثمنها

لذمي

بعض

بعض المخالفين اختاره والذي ذكره في ط هو الذي يقتضيه اصول مذهبنا والوجه عندي انها تستسعى في قيمتها
فاذا ادت القيمة عتقت لنا ان البيع مع وجود الولد منهي عنه لا سبيل لتعجيل العتق وابقاؤها على الملك لا سبيل اليه
للاية وعتقها مجانا اضرار بالمولى وكذا الحيلولة بينه وبينها كما اختاره الشيخ فتعين ما اخترناه   اذا مات
السيد جعلت من نصيب ولدها وتعتق عليه واذا لم يكن هناك غيرها اعتق نصيب ولدها واستسعت في الباقي اختاره الشيخان
وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع ان كان لولدها مال ادي بقية ثمنها منه والدليل على هذه الرواية وقال في ط اذا مات السيد
جعلت من نصيب ولدها وتعتق عليه فان لم يكن هناك غيرها اعتق نصيب ولدها واستسعت في الباقي وان كان لولدها مال
ادي بقية ثمنها منه فان لم يكن ولدها باقيا جاز للورثة بيعها وقال ابن الجنيد وانما تعتق عندنا اذا كان ولدها حيا ولدها مات
سيدها وقد حصل ما يسعه ولدها نصيبه من ميراث والده استسعى بعضها فيؤدي بقية قيمتها الى الحي سوى ابنه عليه
والذي يملكه ارحم فيجبر والوجه ما قاله الشيخان وقد تقدم البحث في انه لا يجب على القريب شراء قريبه اذا ملك بعضه
اختياره   قال الشيخ في ط في الاستيلاد ثلاث مسائل الاولى ان يعلق الجارية بولدها في ملكه بالوطي
فتصير ام ولد بلا خلاف الثانية ان يعلق بمملوك في غير ملكه بان يتزوج امة فاحبلها فاتت بولد مملوك بشرط المالك
رقه لا تثبت للام حكم الحرية لا في الحال ولا اذا ملكها فيما بعد سواء ملكها بعد انفصال الولد او قبله عندنا وعند جماعة الثالث
ان يعلق الامة بحر في غير ملكه بان يطأ امة غيره بشبهة فتعلق منه بولد حر فلا تصير ام ولد في الحال والاقوى عندي انه لا
في ف اذا تزوج الرجل امة غيره فاولدها ولدا كان حرا تابعا له وان شرط الرق كان مملوكا فان ملكها وملك ولدها بعد ذلك
عتق الولد عليه وعتقت هي على كونها ام ولد لان طريقه الاشتقاق تقتضيه وهذه قد ولدت منه فينبغي ان يسمى بذلك
قال ابن الجنيد كل وطي يحصل منه الولد الملحق بالواطي صارت به الامة ام ولد الا في ثلث مواضع ذكرناها في احكام السراري
سواء كان الولد حرا او مملوكا وذلك في خمسة مواضع وطي ملك يمين ويعقد على جارية غيره وتحليل الامة وشبهة عقد او
نكاح وسواء ولدت الولد حيا او ميتا او سقط منها تاما او غير تام ظهر فيه تخطيط او لم يظهر والمواضع المستثناة في
احكام السراري من صفات الالات اذا وطئ الاب جارية ابنه الكبير بغير اذنه او الصغير بغير تقويم كان الولد حرا ولم
تصر الجارية ام ولد وهذا يكره جعله قسمين الشيخ ان يطأ الوالد جارية ولده من غير اذنه عالما بالتحريم لم
تصر الجارية ام ولد ... الولد ان احبلها ولم يلحق نسبه وان كان جاهلا الحق نسبه ولم تصر الجارية ام ولد
وهذا يكره جعله قسمين وهذا يوافق ما اختاره الشيخ في ف والاقوى ان الاستيلاد انما يتحقق بوطي امة في
ملكه ولا عبرة بغيره اصلا وفي كلام ابن حمزة دلالة على ان ولد الزنا لا ينعتق على الاب ثم قال الشيخ في ط لو اشترى
امرأته وهي حامل فاولدها ولدا فان الولد يكون مملوكا لسيد الام عندنا بالشرط فان ملك الزوج زوجته و
ولدها فالولد يعتق عليه لان الابن معتق عليه والام تصير عندنا ام ولد لان الاشتقاق يقتضي ذلك وهو في

في الحال فان ملكها قال في ... تصير ام ولد وقال بعضهم يصير ام ولد

ما قاله المو في رواية ابن مارد لانصرام ولد وهي موافقة لما قويناه المشهور انه لا يجوز
بيع ام الولد الا في ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها وليس له سواها وقال ابن حمزة وان مات سيدها وعليه
دين في غير ثمن رقبتها قومت على ولدها فاذا بلغ الزم اداؤها فاذا لم يكن له مال استسعي فيه فان مات قبل
البلوغ بيعت في الدين والاصح الاول لنا ما رواه عمر بن يزيد عن الكاظم عليه السلم قال سالته عن رجل اشترى جارية فاولدها
ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدى عنه اخذ الولد بها امه وبيعت فادي ثمنها قلت فيبعن فيما سوى ذلك من دين
قال لا احتج ابن حمزة بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات قال
ان شاء ان يبيعها باعها وان مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها فان كان صغيرا انتظر حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها
فان مات ابنها قبل امه بيعت في ميراث الورثة ان شاء الورثة ولانها مملوكة فيجب صرف ثمنها في الدين كما لو كان
الدين ثمنها ونحن في هذه المسائل من المتوقفين

الايمان وتوابعها وفيه فصول

الاول في الايمان

قال المفيد ولا يمين عند آل الرسول عليهم السلم الا بالله عز وجل واسمائه الحسنى ومن
حلف بغير اسم من اسماء الله تعالى او بغيرها خالف السنة وكان يمينه باطلا لا توجب حنثا ولا كفارة ثم قال ولا يجوز اليمين بالبراءة
من الله ومن رسوله ومن احد من الائمة عليهم السلم ومن حلف بشيء من ذلك فحنث كان عليه كفارة ظهار وقال الصدوق
ان قال رجل ان كلم ذا قرابة فعليه المشي الى بيت الله عز وجل وكل ما يملكه في سبيل الله وهو بريء من دين محمد صلى الله
عليه وآله فانه يصوم ثلاثة ايام ويتصدق على عشرة مساكين وقال الشيخ في ف اليمين المنعقدة عند آل الرسول عليهم
السلم هي ان يحلف الانسان بالله تعالى او بشيء من اسمائه اي اسم كان وكل يمين بغير اسم من اسمائه فلا حكم له ولا يجوز ان
يحلف احد بالبراءة من الله تعالى او من كتابه ولا من نبيه ولا من شريعته ولا من احد من الائمة عليهم السلم فان خالف
باب الكفارات ومن حلف بالبراءة من الله او من رسوله او من احد من الائمة كان عليه كفارة ظهار فان لم يكن يقدر
على ذلك كان عليه كفارة اليمين وتبعه ابن البراج وقال سلار اليمين بغير الله على ضربين احدهما ملزم بالحنث فيه كفارة ظهار
وهي اليمين بالبراءة من الله ومن رسوله والائمة عليهم السلم وقال ابو الصلاح وقول القائل وهو بريء من الله ومن رسوله او
احد الائمة عليهم السلم مطلقا مختارا يقتضي كونه مأثوما يجب عليه التوبة وكفارة ظهار وان كره عليها فلا شيء عليه
وان علقه بشرط وخالف ما علق عليه البراءة به فعليه الكفارة المذكورة وقال ابن حمزة وان حلف بالبراءة من الله ومن
رسوله عليه السلم او احد الائمة عليهم السلم لم يكن يمينا فان كذب اثم ولزمته كفارة النذر وقال ابن ادريس رحمه
بعد ما ذكره في نهايته في مبسوطه وقال اذا قال انا يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الله او من القرآن او
من الاسلام لا فعلت كذا ففعل لم يكن يمينا ولا يحنث بخلافه ولا يلزمه كفارة وفي الخلاف رجع ايضا في مسائل الخلاف
قال اذا قال انا يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الاسلام او من الله او من القرآن لا فعلت كذا ففعل لم يكن

بيناه والتحقيق ان مخالفة الغير ولا لزمه كفارة ولا المخالفة حنث ولا يجب به كفارة واستدل بإجماع الفرقة واخبارهم واصالة البراءة قال وما ذكره في مبسوطه ومسائل خلافه فهو الذي يقوى في نفسي والذي اذهب اليه وافتي به لانا قد بينا انه لا يمين الا بالله تعالى وباسمائه وصفاته وهذا ليس كذلك ولان الاصل براءة الذمة ولان اليمين حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي والاجماع غير منعقد عليه وكتاب الله تعالى خال من ذلك ولا يرجع في ذلك الى اخبار آحاد التي لا توجب علما ولا عملا والمعتمد ان نقول لا يجوز الحلف بذلك فان فعل اثم وان حنث في يمينه بذلك وجب عليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله تعالى لما رواه محمد بن يحيى في الصحيح قال كتب محمد بن الحسن الصفار الى ابي محمد العسكري عليه السلم رجل حلف بالبراءة من الله ومن رسوله صلى الله عليه وآله فحنث ما توبته وكفارته فوقع عليه السلم يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله عز وجل ولا منافاة بين ايجاب الكفارة والاثم لان ذلك كان اليمين المنهي عنها شرعا معاقب له ومواخذ على فعل ما نهاه الشارع عنه ومعاقب بالحنث فيها ولا بين تحريم الحلف هنا

المشهور بين علمائنا انه لا ينعقد اليمين بغير الله تعالى واسمائه من الرسل المشرفة والاماكن المقدسة والكتب المعظمة كقوله وحق رسول الله وحق الكعبة والقرآن وقال ابن الجنيد الايمان الموجبة للكفارة لا تنعقد الا ان يكون الحالف حالفا بالله او باسم من اسمائه التي لا يسمى بها احد سواه او ان يريد الحالف الله عز وجل بالاسم الذي لا يخص به غيره تعالى كالسميع والبصير ثم قال بعد كلام طويل ولا بأس ان يحلف الانسان بما عظم الله من الحقوق لان ذلك من حقوق الله عز وجل كقوله وحق رسول الله صلى الله عليه وآله وحق القرآن ونهي النبي عليه السلم عن الحلف بغير الله كان يحلفوا بآبائهم فيحتمل ان يكون لان آباءهم كانوا مشركين فيهان تعظيم ما كانوا يحلفون به وما يشركون به كاللات والعزى وما كان شركا لانه لا يعظم المشرك لا شركه لنا ما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلم قال قلت له قول الله عز وجل والليل اذا يغشى والنجم اذا هوى وما اشبه ذلك فقال ان الله عز وجل يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه ان يقسموا الا به وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلم لا ارى ان يحلف الرجل الا بالله احتج بما رواه عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلم حلف الرجل بالعتق من غير ضمير على ذلك فقال من حلف بذلك فقد رضي بحمولة لا يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى وليس ذلك على المستكره والجواب المتعين الموجب صرف ذلك الى ان يحنث عند تحديد ان فعل شيئا او ان لم يفعل الاكثر وجه اليمين ومن حلف بالمجاز او يحمل على ما قاله الشيخ من الاستحباب

قال في كتاب الايمان لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب وقال ابو حنيفة يدخل في اليمين بالله وبالطلاق والعتاق والنذور وفي الاقرار دليلنا ان ما ذكرناه مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل وقال الاول في كتاب الطلاق من الخلاف الاستثناء بمشية الله تعالى يدخل في العتاق سواء كانا مباشرين او معلقين بصفة وفي اليمين بهما وفي الاقرار وفي اليمين بالله فيوقف الكلام وحالف لم يلزمه حكم ذلك واستدل باصالة براءة الذمة وثبوت العقد ولذا عقب

كلامه مطلقا انشاء في هذه المواضع فلا دليل على زوال العقد في النكاح او العتق ولا على تعلق حكم بذمته مرادع حالة
تعليق الدلالة وكذا قال في ط وقال ابن ادريس الصحيح الذي لا خلاف فيه بين اصحابنا ما قاله في كتاب الايمان وما
ذكره في ط وفي كتاب الطلاق من الخلاف مذهب بعض المخالفين والمعتمد ما قاله الشيخ في ط وقد تقدم البحث في ذلك في
كتاب الطلاق   قال الشيخ في ه واذا احلف الانسان غيره على مال له وجب عليه الرضا بيمينه وليس
ان يأخذ من ماله شيئا فان جاء الحالف تائبا مستقلا واعطاه المال الذي حلف عليه جاز له قبضه فان جاء بالمال ومعه
ربحه فليأخذ رأس المال ونصف الربح ويعطيه النصف الآخر وان كان له مال عند من غصبه عليه وجحده فيه … بحلفه ثم ظفر
شيء من ماله جاز له ان يأخذ منه القدر الذي له من غير زيادة عليه وان كان المال الذي ظفر به وديعة عنده لم يجز له
ولا يدخل فيما دخل معه فيه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقوى في هذا كله انه يجوز له ان يأخذ مثل
ماله فيما بينه وبين الله تعالى سواء احلفه او لم يحلفه وسواء كان المال المجحود غصبه منه او لم يغصبه وسواء كان ما
ظفر له به وديعة او غير وديعة لانه لا دليل على المنع من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد فلا يجوز
تضييع المال لان الرسول عليه السلم نهى عن قيل وقال واضاعة المال فاما الربح المذكور واخذ نصفه فلا وجه له الا
ان يكون المال المجحود مضاربة وكان الربح قبل الجحود والمطالبة والحكم فيه يصح ما ذكره والمعتمد هنا ان نقول كلام
الشيخ في الاستبصار من انه اذا لم يحلفه كره له ان يأخذ من الوديعة ويجوز له الاقتصاص من غيرها وان حلفه لم
يجز له ذلك لما رواه جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فظفر من ماله
بقدر الذي جحده ايأخذه وان لم يعلم الجاحد بذلك قال نعم وهذا يدل على جواز الاقتصاص مطلقا وعلى جواز الاقتصاص
من الوديعة بما رواه ابو العباس البقباق ان شهابا ماراه في رجل ذهب له الف درهم واستودعه بعد ذلك
الف درهم قال ابو العباس فقلت له خذها مكان الالف الذي اخذ منك فابى شهاب قال فدخل شهاب على ابي عبد
الله عليه السلم فذكر له ذلك فقال اما انا فاحب الي ان تأخذ وتحلف وبقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم واما المنع مع الحلف فلما رواه عبد الله بن وضاح قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة
فخانني بالف درهم فقدمته الى الوالي فاحلفته فحلف وقد علمت انه حلف يمينا فاجرة فوقع له بعد ذلك عندي ارباح و   الوالي
دراهم كثيرة فاردت ان اقبض الالف درهم التي كانت لي عنده واحلف عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلم فاخبرته
اني قد احلفته فحلف وقد وقع له عندي مال فان امرتني ان آخذ منه الالف درهم التي حلف عليها فعلت فكتب
لا تأخذ منه شيئا ان كان ظلمك فلا تظلمه ولولا انك رضيت بيمينه فحلفته لامرتك ان تأخذ من تحت يدك ولكنك
قد رضيت بيمينه فقد مضت اليمين بما فيها فلم آخذ منه شيئا وانتهيت الى كتاب ابي الحسن عليه السلم ولقول رسول الله
صلى الله عليه وآله من حلف فليصدق ومن حلف له فليرض ومن لم يرض فليس من الله في شيء احتج على المنع من الاقتصاص

من الوديعة بما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن اخي الفضيل بن يسار قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلم ودخلت امرأة و
كنت اقرب القوم اليها فقالت لي اسأله فقلت عماذا فقالت ان ابني مات وترك مالا كان في يد اخي فاتلفه ثم افاد
مالا فاودعنيه فلي ان آخذ منه بقدر ما اتلف من شيء فاخبرته بذلك فقال لا قال رسول الله صلى الله عليه وآله اد الامانة
الى من ائتمنك ولا تخن من خانك والجواب الحمل على الكراهة جمعا بين الادلة ولما رواه علي بن سليمان قال كتب اليه رجل
غصب رجلا مالا او جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة او قرض مثل ما خانه او غصبه ايحل له حبسه عليه ام لا فكتب نعم   ما لا
يحل له ذلك ان كان بقدر حقه وان كان اكثر فيأخذ منه ما كان عليه ويسلم الباقي اليه ان شاء الله
قال الشيخ في ه ومن وهب له احد والديه شيئا ثم مات الواهب فطالبه الورثة بذلك الشيء جاز له ان يحلف انه كان اشتراه و
اعطى ثمنه ولم يكن عليه كفارة ولا اثم وتبعه ابن البراج في الكامل وقال ابن ادريس هذا غير واضح اما اذا طالبه الورثة
بذلك الشيء فاقر لهم او قامت لهم بينة بانه للميت فلهم انتزاعه وعوده في تركته فان ادعى انه اشتراه من الواهب فقوله غير
مقبول والقول قول الورثة … وعلى اليمين لان الثمن في جنبهم فلا يجوز له ان يدعي انه اشتراه من والده ويحلف
انه اشتراه فان احلف على ذلك كان كاذبا معاقبا على كذبه … واما ان ادعى انه له … الورثة بيمينه فيجوز
ان يحلف انه له ولا يكون كاذبا في يمينه بل يكون صادقا وانما هذا خبر واحد اورده شيخنا ايرادا لا اعتقادا وقول
ابن ادريس جيد … كلام الشيخ … وهو ان يكون قد كتب له الواهب كتاب ابتياع يتضمن البيع وقبض
الثمن فالملك حصل له بالهبة واذا ادعى الشراء … قبض الثمن فقد ثبت مدعاه فان ادعى الخصم ان ذلك
على وجه الحيلة جازت له الحلف وهو قوي ويدل على ما نحن فيه ما رواه محمد بن ابي الصباح قال قلت لابي الحسن عليه السلم
ان امي تصدقت علي بنصيب لها في دار فقلت لها ان القضاة لا يجيزون هذا ولكن اكتبيه شراء فقالت اصنع من ذلك ما بدا لك   امنع
كلما ترى انه يسوغ لك فتوثقت فاراد بعض الورثة ان يستحلفني اني قد نقدتها الثمن ولم انقدها شيئا قال فاحلف له
قال الشيخ في ه ومن حلف الا يشرب من لبن عنز له ولا يأكل من لحمها وليس به حاجة الى ذلك لم يجز له   لبن
شرب لبنها ولا لبن اولادها ولا اكل لحومهن فان اكل او شرب مع ارتفاع الحاجة كانت عليه الكفارة فان كان قد
شرب ذلك لحاجة لم يكن عليه شيء وقال ابن الجنيد وان حلف الا ياكل لحم عنز ولا يشرب من لبنها لم يأكل لحم ما انتجت
ولا يشرب من لبنه وتبعهما ابن البراج في الكامل وقال ابن ادريس لا بأس بشرب لبن اولادها واكل لحومهن لان ذلك خبر واحد   والمحكم هنا ان اليمين تعلقت بعين العنز دون ذريتها
اورده ايرادا لا اعتقادا ويحمله الفقهاء وقال ابن ادريس حيث ان الاصل براءة الذمة واباحة لحوم اولادها و
لبنهن لعدم تعلق اليمين بهن وعدم تناول لفظ الامهات الحقيقة بالمطابقة والتضمن والالتزام احتج الشيخ بما رواه
عيسى بن عطية قال قلت لابي جعفر عليه السلم اني آليت الا اشرب من لبن عنزي ولا آكل من لحمها فبعتها وعندي
من اولادها قال لا تشرب من لبنها ولا تأكل من لحمها فانها منها والجواب الطعن في السند فان في طريقه عبد الله   النبي

بن الحكم وهو ضعيف وسهل بن الحسن ويعقوب بن اسحق وعيسى بن عطيه ولا اعرف حالهم فلا تعويل على هذه
الروايه   قال الشيخ في ط ومن اودع عند انسان مالا وذكر انه لانسان بعينه ثم مات فجاء
ورثته يطالبونه بالوديعه فان كان الموصي ثقة عنده جاز ان يحلف بانه ليس عنده شيء ويوصل الوديعه الى صاحبها
فان لم يكن ثقة عنده وجب عليه ان يرد الوديعة على ورثته وقال ابن ادريس يجوز ان يحلف انه ليس عنده شيء ويوصل
الوديعه الى صاحبها الذي اقر المودع بانها له سواء كان المودع ثقة او غير ثقة لان اقرار العقلاء جائز على نفوسهم
سواء كانوا اتقياء او غير اتقياء وقول شيخنا خبر واحد اورده ايرادا كما اورد امثاله مما لا يعمل عليه والحق ما قاله الشيخ
لان قول الموصي يعطي ان العول على سبيل الوصيه او الاقرار في المرض وقد تقدم تمام الحق في ذلك
قال الشيخ في ط الكافر يصح يمينه بالله في حال كفره فان حنث فعليه الكفاره سواء حنث في حال كفره او بعد ان
اسلم وقال بعضهم لا ينعقد يمينه بالله ولا يجب عليه الكفاره ولا يصح منه التكفير وقال في خ الاقوى عندي انه لا
لا يصح منه الكفاره في حال كفره لانها تحتاج الى نية القربه وهي لا تصح من الكافر ولانه غير عارف بالله وقال في
لا ينعقد يمين الكافر بالله تعالى ولا يجب عليه الكفاره بالحنث ولا يصح منه التكفير بوجه وبه قال ابو حنيفه وقال الشافعي
ينعقد يمينه ويلزمه الكفاره بحنثه سواء حنث حال كفره او بعد اسلامه دليلنا ان اليمين انما تصح بالله ممن كان
عارفا والكافر غير عارف بالله اصلا فلا يصح يمينه والاصل براءة الذمه وشغلها يحتاج الى دليل وايضا قوله عليه
الاسلام يجب ما قبله واما الكفاره فتحتاج الى نيه ومن لا يعرف الله لا يصح ان ينوي ويتقرب به واستدل الشافعي
بالظواهر الاخبار وحملها على عمومها وهو قوي يمكن اعتماده وقال ابن البراج اذا حلف الكافر بالله تعالى
وهو كافر صحت يمينه ولم يصح منه الكفاره اذا حنث لانها تفتقر الى نية القربه والقربة لا تصح من الكافر لانه لا يعرف الله تعالى
واذا لم يعرفه لم يصح ان يتقرب اليه بذلك وقال ابن ادريس لا ينعقد يمين الكافر بالله ولا يجب عليه الكفاره بالحنث ولا يصح
منه التكفير والوجه الانعقاد ان منعنا ان كان الكفر باعتبار جهله بالله تعالى وعدم علمه به اما بان يجحد الله تعالى او
يشبهه بغيره كالمجوس فهذا لا ينعقد يمينه لانه يحلف بغير الله وان كان باعتبار جحد نبوة او فريضة معلومة الثبوت
من دين الاسلام انعقدت يمينه بالله تعالى لوجود المقتضي للانعقاد وهو الحلف بالله من عارف به عاقل والايمان احد
عليه واذا انعقدت وجب عليه الفعل المحلوف عليه فان كان من الطاعات وقصد ايقاعه على وجه التقرب الى الله تعالى
وجب عليه تقديم الاسلام وفعله اذ الطاعه من الكافر لان استحقاق الثواب مشروط بالايمان وان كان غير طاعه وجب عليه
فعله مطلقا ومتى حنث وجبت عليه الكفاره لوجود المقتضي ولكن لا يصح منه اداؤها الا بتقديم الاسلام عليه فان
اسلم بعد الحنث سقطت الكفاره عنه لوجود المسقط للاثر له وهو الاسلام   قال الشيخ في ف
اذا حلف لا دخلت بيتا فدخل بيتا من شعر او وبر او بيتا من حجر او مدر فانه يحنث وقال بعض الشافعيه ان كان

بدويا حنث بدخول البادية وان كان قرويا حنث بدخول بيت البلدان وفي بيوت البادية وجهان ثم قال
دليلنا ان الاسم يتناول هذه الابيات قال الله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا فسماها بيوتا وقال في ط
اذا حلف لا دخلت بيتا فدخل بيتا من شعر او ادم او وبر او من حجر او طين او مدر قال قوم يحنث على كل حال بدويا
كان او قرويا اذا كان يعرف عادة البادية والحاضره وقال بعضهم ان كان بدويا لا يعرف بيوت الحاضره فمتى دخل بيوت
الحاضره لا يحنث وان كان قرويا لا يعرف بيوت البادية فمتى دخل بيوت البادية من الشعر فانه لا يحنث قال والذي
نقتضيه انه يرجع في ذلك الى العادة فان كان بدويا حنث سواء دخل بيت البادية او الحاضرة وان كان قرويا فان دخل بيوت
البلدان حنث وان دخل بيوت البادية فان كان يعرفها حنث وان لم يعرفها لا يحنث وقال ابن البراج ان كان بدويا
حنث سواء دخل بيوت البادية او الحاضرة وان كان قرويا فدخل بيوت البلدان حنث وان دخل بيوت البادية وكان
يعرفها حنث وان لم يعرفها لم يحنث وقال ابن ادريس اذا حلف لا دخلت بيتا فدخل بيتا من شعر او وبر او بيتا مبنيا
من حجر او مدر فانه يحنث والوجه ان نقول مبنى الايمان على المقاصد والعرف العام او اللغوي فان كان الحالف قصد معنى
من هذه البيوت انصرف اليمين اليه من المحلوف عليه دون غيره وان قصد ما يسمى بيتا في عرفه او العرف الخاص فيهما يسمى بيتا في عرفه
انصرف اليمين اليه وان قصد ما يسمى بيتا على الاطلاق سواء كان في عرفه او غير عرفه عم المنع الجميع لاندراج كل فرد تحت
عموم المقصود   قال في ط اذا حلف لا دخل بيتا فاذا دخل الكعبه او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث
عند قوم لان البيت اذا اطلق يتناول ما بني للايواء والسكنى وكل هذا بناء للعبادة والصلوة وعلى هذا اذا دخل الحمام لم يحنث لانه
مبني للاغتسال والتنظيف وبه قال ابن ادريس قولا للشيخ في ط وقال هو انه يحنث لان الله تعالى سماه بيتا فيعرف الشرع
بيتا وان كان يعرف الاستعمال والعادة لا يسمى بيتا فاذا اطرأ عرف الشرع على عرف اللغة والاستعمال كان الحكم له و
المرجع اليه دون العرفين ولهذا قال الشيخ في ف لو حلف ان لا ياكل لحما حنث بلحم السمك لان اسم اللحم يتناوله قال
تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا لتاكلوا منه لحما طريا واذا كان اسم اللحم ينطلق عليه وجب ان تتعلق الايمان عليه قال ابن ادريس
اذا كان العرف الشرعي وهو القرآن هو الذي سماه لحما وان كان في عرف الاستعمال والعادة لا يسمى لحما فكذلك في
البيت والكعبة ما الزم خصمه من الاستشهاد بالقرآن ويحنث من دخل الكعبة لتساويهما والوجه عندي في المسئلتين البناء على
المقصود فان قصد المسمى انصرف الى العرف   قال الشيخ في ط اذا حلف لا يدخل بيتا لم يحنث بالدهليز
لانه بني للدخول منه الى الدار والاستطراق لا للايواء والسكنى فان دخل بيتا في جوف الدار حنث لانه بني للايواء والسكنى
وان دخل صفة في الدار لم يحنث وقال بعضهم يحنث والاول اقوى لان الصفة لا تسمى بيتا وقال في خ اذا حلف لا دخل
بيتا فدخل صفة في الدار لم يحنث لاصالة البراءة ولان الصفة لا تسمى بيتا في اللغة وقال ابن الجنيد لو حلف ان لا يظله سقف
بيت فدخل صفة حنث ولو مشى تحت ساباط على طريق مسلوك لم يحنث وهو يشعر بالحنث في الصفة والوجه الاول

في ذلك على العرف — قال الشيخ في ط اذا حلف لا دخل على زيد بيتا فدخل على عمرو بيتا وزيد فيه فذلك
البيت فان علمه هناك فدخل واستثناه بقلبه فدخل يعتقد انه داخل على عمرو دون زيد فهل يحنث ام لا مبنية
على اصل وهو اذا حلف لا كلم زيدا فسلم على قوم فيهم زيد فان كان مع العلم بحاله ولم يستثنه احنث وان كان
ناسيا او جاهلا فعلى قولين اصحهما عندنا انه لا يحنث وان كان عالما فاستثناه بقلبه واعتقد ان السلام عليهم
دونه فهل يصح الاستثناء ام لا قال قوم يصح وهو الاقوى عندي ومنهم من قال انه لا يصح وقال في ف اذا حلف لا دخل على
زيد بيتا فدخل على عمرو بيتا وفيه زيد فاستثناه بقلبه كان قصد الدخول على عمرو دون زيد لم يصح وان حلف
لا كلم زيدا فسلم على جماعة واستثناه بقلبه لم يحنث ودليلنا في السلام ان السلام لفظ عام يجوز ان يخصه بعقد والفعل
فعل واحد لا يصح تخصيصه بزيد دون عمرو واذا لم يصح تخصيصه فقد حنث بالدخول ولا عنى في السلام وابن ادريس
وافق شيخنا في مسائل خلافه وقال ابن البراج اذا حلف لا يدخل على زيد بيتا فدخل بيت عمرو وزيد فيه وهو عالم
بذلك حنث ولم يفصل وتفصيل في السلام وقول الشيخ في ف جيد لصدق الدخول على زيد مع الاستثناء الا انه حقيقة ولهذا
لا يختلف باختلاف المقاصد والدواعي بخلاف السلام المفتقر في تحقق كونه خطابا الى قصد من جهة المخاطب فلا
يصح تعلقه بالغير من دون قصد توجهه الى ذلك الغير بخلاف الدخول فانه ماهية حقيقية فلو حلف لا ضربت زيدا
فضرب زيدا او عمرا بقصد ضرب عمرو حنث لا يقال لم يفتقر الدخول الى القصد يحنث الساهي والمكره لانا نقول عدم
الحنث فيهما ليس باعتبار عدم تحقق المحلوف عليه بل باعتبار اشتراط القصد في فعل المحلوف عليه وتعمد المخالفة
لليمين فيتحقق الحنث — قال الشيخ في ط اذا حلف لا يفعل فعلا فامر غيره بفعله عنه مثل ان يحلف
لا تزوجت ولا طلقت ولا اعتقت ولا اشتريت ولا ضربت عبدي فاذا فعل غيره بامره فان كان الحالف ممن يلي
امورهم بنفسه كاقناء الناس لم يحنث لانه لم يفعله والايمان تتعلق بحقائق الاسماء والافعال فاذا فعل عنه غيره
باذنه فهو وان اضيف اليه لكنه لم يفعله هو حقيقة ليصح نفي الفعل عنه وان كان ممن لا يلي هذه الاشياء بنفسه كالخليفة والسلطان
العظيم فوكل غيره بفعله عنه نظر فان حلف لا تزوجت ولا طلقت لم يحنث لان هذا مما يليه بنفسه فهو فيهما كالعامة
وان كان حلف لا بعت ولا اشتريت ولا ضربت عبدي ففعل غيره باذنه قال قوم لا يحنث وقال آخرون يحنث والعرف يقتضي انه يحنث
لانه يقال باع الخليفة وان كان البائع وكيله كما روي في ماعز فرجمه رسول الله صلى الله عليه وآله وانما امر برجمه وهذا اقوى
عندي ومن قال لا يحنث قال هذا مجاز والايمان تتعلق بالحقائق وهو قوي ايضا ويقوى ان الاصل براءة الذمة وقال
في ف اذا قال الخليفة او الملك والله لا ضربت عبدي فامر عبده فضربه لم يحنث لان حقيقة هذه الاضافة ان يفعل
الفعل بنفسه وانما يجب ما يفعله غيره بامره اليه على ضرب من المجاز ولهذا يحسن ان يقال ما ضربه وانما امر غلامه
او من امره به فلو كان حقيقة لما جاز ذلك واذا قال والله لا تزوجت ولا بعت فوكل فيهما لم يحنث عند قوم وقال

ابن الجنيد ولو حلف ان لا يبيع شيئا ولا يشتريه فامر بما عقده واشتراه لم يحنث الا ان يكون منه في العقد وقال
ابن ادريس اذا قال الخليفة او الملك والله لا ضربت عبدي لم يحنث بالامر وكذا لو قال لا تزوجت ولا بعت فوكل فيهما
لم يحنث على ما تقدم وقال ابن الجنيد ولو حلف ان لا يبيع شيئا ولا يشتريه فامر ببيعه واشترائه لم يحنث الا ان يكون منه في العقد
قال ابن ادريس والمختار ان يقال ان نوى ان لا يفعله بنفسه فلا يحنث بفعل غيره بامره اعتبارا بنيته سواء جعل قدره اولاه وان نوى
او قال وان لم يكن يقترن باليمين نية بل اطلق فان كان العرف جاريا باسناد الفعل المباشر والامر على حد سواء حنث
بالامر كما لو حلف لا احتجم ولا افتصد ولا حلقت رأسي ولا ابنيت داري سواء جعل قدر الحالف او لا فاذا لم يجر العرف
من جليل او حقير ان يباشر هذه الافعال في نفسه فصار العرف صارفا عن حقيقة اللفظ الى مجازه فصار اعتبار المجاز بحسب اقتران
بالعرف اولى من اعتبار الحقيقة اذا فارقها العرف وان كان العرف جاريا في فعله بالمباشرة دون الامر جميع الناس كقوله
لا قرأت ولا كتبت ولا حججت ولا اعتمرت لم يحنث بالامر سواء جعل قدر الحالف او قل لان العرف جار بمباشرته كل جليل و
حقير فصار العرف مقترنا بالحقيقة فتعين الحمل عليها دون المجاز وان كان العرف مختلفا في مباشرة فعله فيفعله مباشرة
الحقير دون الجليل فان اقترن بنيته حمل الاستعمال في الاختلاف عرف الشرع كاقامة الحدود التي لا يتبعها في الشرع والعرف
الا الولاة والحكام يحنث الامر بها ان كان من الولاة وان لم يباشرها كما قيل جلد رسول الله صلى الله عليه وآله زانيا ورجم ماعزا
وقطع سارقا ولا يحنث فيها غير الولاة الا بالمباشرة لها لانه غير نافذ الامر فيها وان افرد الاختلاف فيه بالعرف دون الشرع حمل الادنى
عرف الشرع فمباشرة الادنى دون الاعلى تنزيها وترفعا كعقود البيع وتاديب العبيد والخدم فان كان عرف الحالف جاريا
بمباشرته لها حمل من عوام السوقة حلف لا باع ولا اشترى ولا ضرب عبدا حنث بالمباشرة دون الامر لان الايمان محمولة على حقائق
الاسماء والافعال ما لم تنقلها عن الحقيقة هذه الافعال يباشرها والعرف مقترن بها وان كان عرفه جاريا بالاستنابة
فيه دون مباشرته كالسلطان فاذا حلف لا باع ولا اشترى ولا ضرب عبدا فالاقرب الحنث اعتبارا بالعرف والعرف هنا قد
اقترن بالمجاز فحمل عليه ويحتمل عدمه عملا بالحمل على الحقيقة وهي انما تتناول المباشرة لها دون الامر بها والحقيقة انما ينتقل
بعرف عام كما لو حلف لا اكل رؤوسا فانه لا يحنث باكل رؤوس الطيور والجراد وان وجد حقيقة الاسم فيها لان العرف
العام نقل عما عداها حقيقة الاسم وهذا عرف خاص فلا ينتقل به الحقيقة كما لو حلف السلطان لا اكلت خبزا او لا لبست
ثوبا فانه يحنث بخبز الذرة ولبس العباء — قال الشيخ في ط اذا حلف لا ياكل الرؤوس حنث باكل
رؤوس النعم الابل والبقر والغنم ولا يحنث باكل رؤوس سواها كرؤوس الحيتان والعصافير والطيور والجراد وان كان
في بلد له صيد كثير ويكون رؤوس الصيد تؤكل منفردة عنها حنث فيها وان حلف لا ياكل الرؤوس وهو في غير هذه البلاد فاكل
منها فمن اصحابنا من قال يحنث لانه اذا ثبت الحكم عرفا في مكان تعلق بها حكم اليمين في كل مكان كخبز الارز لما عرف في طبرستان
تعلق به الايمان في كل مكان ومنهم من قال لا يحنث لان هذا الحالف لا عادة له بذلك ولا عرف في هذه البلاد وهذا اقوى

كالعرف م — ولكن ان نوى انه لا يكون منه ما يقتضي ذلك الفعل ولا ما يكون باعثا عليه حنث بامره كما يحنث بالفعل مباشرة لانه قد كان باعثا عليه سواء جعل قدره م

فاما اذا كان له نية

في روس الحيتان اذا استطعها من العرف ما يثبت روس الصيود هذا اذا لم يكن له نية حنث على نيته والوجه

انه يحنث باى راس كان ليخرج من الخلاف ولان ورجلا فيه الاولى عندى ان لا يحنث الا بعرفه لان الاصل براءة الذمة

في الخلاف اذا حلف لا ياكل روسا حنث بكل روس الابل والبقر والغنم دون الطيور والعصافير والجراد والحيتان في

قال ابن ادريس اذا حلف انه لا ياكل الروس فاكل روس الغنم والابل والبقر حنث ولا ياكل روس العصافير والطيور يحنث

والحيتان والجراد وقال بعض الفقهاء لا يحنث الا باكل روس الغنم فحسب هو قوى لعرف العادة هذا اذا لم يكن له نية فان

كان له نية حنث بها على نيته هكذا اورده شيخنا ابو جعفر في مبسوطه وهو من فروع المخالفين وتخريجاتهم والذى

يقتضيه اصولنا انه يحنث باكل جميع الروس لان ذلك هو الحقيقة فلا نعدل عنها الى المجاز الا انا ننظر الى مخرج اليمين

ونعرف صاحبها ونبنى على مخرجها وحقايقها دون اسبابها ومعانيها ومجازاتها ونحو خطابها والمعتمد ان

نقول ان نوى الحالف شيئا في الحلف اليه وان لم ينو فان كان هناك عرف خاص يعتقد الحالف ويشير واطلاق لفظه

اليه حمل عليه والا حمل على الحقيقة اللغوية قال الشيخ في ط اذا حلف لا ياكل بيضا حنث بما هو اكل

بيض سواء كان يزايل بايضه وهو حى كالدجاج والنعام والاوز والعصافير او لا يزايل بايضه وهو حى كبيض السمك والجراد

والبيض الموجود في جوف الدجاجة نطبخ ونشوى معها فانا نحمله على ما يزايل بايضه حيا بالعرف العام في الاسم

فلا وفاء اذا قال اكلت البيض لم نفهم منه بيض السمك والجراد وكذلك اذا حلف لا اكلت الروس فهذا حقيقة كل راس

وحملناه على النعم بالعرف العام كالاسم وقال ابن ادريس الذى يقتضيه اصول مذهبنا انه يحنث باكل جميع ما يطلق

عليه اسم البيض لان اسم البيض يقع حقيقة على جميع ذلك والايمان عندنا يتعلق بحقايق الاشياء ومخارج الافعال والاسماء

لا ينظر الى المعانى وانما هذا تخريجات المخالفين وقياساتهم واذا كان اسم البيض ينطلق على بيض السمك حقيقة

وجب ان يعلق به الايمان وينطلق عليه والاحتياط ايضا يقتضيه والمعتمد في ذلك ان نقول ان كان عرف الحالف

يقتضى صرف اطلاق البيض الى ما يعم الجميع انصرف الجميع بالحقيقة اللغوية والعرفية وان كان لا يطلق الا

على نوع خاص انصرف الاطلاق بالحقيقة العرفية عند التعارض بينها وبين اللغوية قال الشيخ

في ط وف اذا حلف لا ياكل لحما فاكل قلبا لم يحنث لان اسم اللحم لا يقع عليه ولا يسال الحم اكله اكل لحما وقال ابن ادريس

الاولى انه يحنث لان اسم اللحم ينطلق عليه حقيقة والوجه ما قلناه اولا لان كان اسم اللحم ينطلق عليه حقيقة وعرفا

حمل عليه والا فلا قال الشيخ في ط اذا حلف لا ياكل لحما لم يحنث باكل لحم الحيتان وقال بعضهم

يحنث والاول اقوى وقال في ف يحنث لان اسم اللحم يطلق عليه قال الله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا وقال لتاكلوا

منه لحما طريا واذا كان اسم اللحم مطلقا عليه وجب ان يطلق الايمان عليه وقال ابن ادريس ما ذكره الشيخ في مبسوطه

قوى لعرف العادة وما ذكره في ف اقوى للاية لان عرف الشرع اذا طرا على عرف العادة كان الحكم لعرف الشرع

والمعتمد ما قلناه في المسائل السابقة من البناء على العرف قال الشيخ في ف اذا حلف لا شربت من

نهر لا شربت من دجلة فتى شرب من مائها سواء اغترف باناء او كوز وغيره على اى وجه شرب او كرع فيها كالبهيمة حنث

وقال بعضهم لا يحنث حتى يكرع منها كالبهيمة وقال بعضهم لانه اذا شرب من فابره فانه شرب منها وانما شرب من بره وهو

الاقوى عندى وقال ابن ادريس ما ذكره في ط هو الذى يقوى في نفسى لان الاصل براءة الذمة والكلام في الحقايق دون المجاز

وهذا هو الحقيقة وما عداه مجاز واحتج على قوله في ف بان معنى هذا الكلام لا شربت من مائها فهذا جرى العادة لان

دجلة عبارة عن قرارها ومكان جرى الماء فيه والقرار لا يمكن الشرب منه فلو لزم ما قالوه للزم اذا شرب بفيه كالبهيمة ان يحنث

ايضا لانه انما شرب من فيه فانه ياخذ الماء بفيه فيمصه فيجب ان لا يحنث حتى يزدرده بدليل انه لو اخرجه بفيه ومجه من فيه

لم يحنث ثبت ان الماء اذا شرب بالكوز والقدح لم يثبت انه يحنث اذا شرب من فيه وكذلك اذا شرب من قدح والمعتمد

اتباع العرف ان كان والحقيقة اللغوية ان لم يكن واحتجاج الشيخ في ف ضعيف لان كون الماء الة لا يقتضى مساواة الالاء

لانتفاء الشرب من الكوز مثلا الى الماء بالفم من الكوز قال الشيخ في ف اذا حلف لا وهبت له فان الهبة عبارة

عن كل عين ملكه اياها متبرعا بها بغير عوض فان وهب له او اهدى او نحله او اعمره او تصدق عليه بصدقة تطوع بها

حنث وقد قال رسول الله صلى الله عليه واله العمرى هبة فقال العمرى هبة له وكذا قال في ط وزاد فان حلف لا اعرته

فتصدق عليه او لا اتصدق عليه فاهدى اليه لم يحنث لان اليمين تعلقت بنوع فلا يحنث بنوع اخر فان حلف لا وهبت

له فاعاره لم يحنث لان الهبة تمليك الاعيان والعارية لا يملك بها العين فان وقف عليه قال ان قلنا ان ينتقل الى الله

لا الى ملكه لم يحنث لانه لم يملكه ومن قال ينتقل الى الموقوف عليه حنث قال الشيخ والاقوى فان اوصى له بشيء وقبله لم يحنث لانه سبب

تمليك وليس تمليك وقال ابن ادريس قوله الهبة عبارة عن كل عين يملكه اياها متبرعا بها بغير عوض فغير واضح لان الوقف

كذلك ولا يسمى هبة بغير خلاف وصدقة التطوع عندنا لا يسمى هبة لا بينها وبين الهبة فرق كثير لان صدقة التطوع

بعد القبض لا يجوز الرجوع فيها والهبة يجوز الرجوع فيها فلا يحنث بصدقة التطوع لانه ما وهب والمعتمد ما قاله

الشيخ لان الوقف على تقدير انتقاله الى الموقوف عليه والصدقة التطوع بها مندرجان تحت اسم الهبة وخروجها فيكون

نوعين منها وادعاء ابن ادريس الاجماع على خلافه غلط وتمثيله بان الصدقة لازمة والهبة غير لازمة ينتقض بهبة

ذى الرحم فانها لازمة والهبة غير لازمة فلا يكون هبة ذى الرحم هبة قال الشيخ في ف

اذا حلف لا وهبت عبدى فوهبه من رجل حنث بوجود الايجاب وحده قبل الموهوب له او لم يقبل وبه قال ابو حنيفة

وابن شريح وقال الاسفراينى لا يحنث لان الهبة عبارة عن الايجاب والقبول كالبيع وهو قوى دليلنا على الاول انه

اذا قال وهبت فقد فعل ما حلف انه لا يفعله وانما حلف ان لا يفعل هذه الصفة بعينها وقد فعلها فيجب ان يحنث وليس

كذلك البيع لانه لا يمكن ان يقول بعت حتى يحصل السؤال وقال في ط اذا حلف لا وهبت عبدى او قال لى

لمن وهبته

نحو ام

لدان وهبتك فانت حر وجعله نذرا عندنا فان وهبه من رجل حنث لوجود الايجاب قبل الموهوب له او لم يقبل عند
قوم وقال آخرون وهو الاقوى لا يحنث حتى يحصل القبول لان الهبة عبارة عن الايجاب والقبول معا كالبيع بل لو حلف
لا يعتق لم يحنث بالايجاب في الهبة مثله والاول اقوى وهذا يدل على تردد الشيخ في الكتابين معا وقال ابن ادريس الذي
تقتضيه اصول اصحابنا انه لا يحنث الا بوجود الايجاب والقبول لان الهبة عقد عندنا بلا خلاف والعقود لا تكون الا
بين اثنين وهو مثل البيع سواء والذي قرره شيخنا من قوة هذا القول تعالى ملفظ حتى يحصل القبول في
كذلك يحنث بقول في الهبة لانها باقية على ملكه بلا خلاف فاذا وجد القبول انتقل من ملكه وكذلك البيع سواء وقد
رجع شيخنا في مبسوطه الى ما اخترناه وحققناه وقول الشيخ في ط هو الاقوى لنا ان الهبة والبيع عقدان فلا يتناول
الاسم فعل الحالف وهو الايجاب لا غير وان تناولته كان العقد فهو الايجاب اذا اقترن به القبول نعم يمكن ان يقال
قبول الهبة وقد يحصل بالفعل وقد يحصل بالقول والفعل ليس جزءا من مسمى الجزء الاعظم منها الايجاب فينصرف اليمين
فيها اليه الا ان الجواب ان القبول لابد منه سواء كان قولا او فعلا وكون الفعل لا يسمى الجزئية لا يخرجه عن كونه اصل اليمين

قال الشيخ في ط اذا حلف لا اكل شحما فالشحم هو الذي يكون في الجوف من شحم الكلى او غيره فان
اكل منه حنث وان اكل غيره من كل شيء في الشاة لحمها الاحمر والابيض والالية والكبد والطحال والقلب لم يحنث
من هذا لان اسم الشحم لا يقع عليه وقال بعضهم ان اكل لحم الظهر حنث وهذا الاقوى عندي وعلى هذا لو حلف لا ياكل لحما
نظر فان اكل من اللحم الاحمر او من الابيض الذي يكون على الظهر حنث وان اكل من القلب لم يحنث وان اكل من البطن
لم يحنث عندنا وقال بعضهم يحنث وقال في ف اذا حلف لا اكلت شحما فاكل شحم الظهر لم يحنث لان اسم الشحم يختص بما يكون
في الجوف ولو حلف لا ياكل لحما فاكل شحم الجوف لم يحنث وقال ابن الجنيد ومن حلف لا ياكل شحما عنى به او اراده من الشحم
كان الاحتياط له تركها جميعا من حيوان واحد او اثنين وقال ابن البراج اذا حلف ان لا ياكل شحما فاكل ما يجري عليه اسم
حنث وقال ابن ادريس الصحيح الذي تقتضيه اصول المذهب انه يحنث بشحم الظهر لان الشحم عبارة عن اللحم من اي
موضع كان سواء كان شحم الالية او الظهر او البطن بغير خلاف بين اهل اللسان وهو المعتمد لنا ان اللحم والشحم
جسمان قد اشتمل عليهما الذات مفترقان في الاسم والحقيقة اما افتراقهما في الاسم فظاهر واما اختلافهما في الحقيقة
فلان اللحم احمر كثيف ذو طعم خاص والشحم ابيض رخو الجسم ذو طعم آخر سواء كان في الجوف او على الجنب في الظهر
والاول قوله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما او الحوايا او ما اختلط بعظم و
هو استثناء اخراج ولانه يصف الشحم ابيض منه بصف اللحم

قال الشيخ في ف اذا حلف لا ياكل رطبا
فاكل المنصف وهو الذي نصفه رطب ونصفه بسر او حلف لا ياكل بسرا فاكل المنصف حنث لانه قد اكل الرطب واكل
معه شيئا آخر وقال ابن الجنيد لو حلف لا ياكل بسرا او ان لا ياكل رطبا فاكل منه ما لم يرطب وقال في ط فان حلف لا ياكل رطبا

فاكل من المنصف وهو ما نصفه رطب ونصفه بسر نظرت فان اكل منه الرطب حنث وان اكل منه البسر لم يحنث وان اكله كله على ما هو
به حنث لانه اكل الرطب وقال بعضهم لا يحنث والاول اصح عندنا وهكذا اذا حلف لا ياكل بسرا فاكل المنصف فعلى ما فصلناه وقال
ابن البراج وقال ابن ادريس الذي تقوى في نفسي انه لا يحنث للعرف ولان الانسان اذا قال لغلامه اشتر لنا رطبا فاشترى له
منصفا لم يمتثل امره وكذلك ان امره بشراء البسر فاشترى له المنصف لم يكن ممتثلا لان عرف العادة الرطب هو الذي جميعه
نضج وكذلك في البسر الذي جميعه لم ينضج منه شيء هذا هو المتعارف والوجه عندي ان نقول ان اكل البسر من المنصف حنث
في البسر ولم يحنث في الرطب فان اكل الرطب منه حنث في الرطب ولم يحنث في البسر وان اكل الجميع فان كان احدهما
اغلب والاخر قليلا لا يكون مستهلكا فانه يجري عليه حكم الغالب في البسر فيحنث اما اذا طلب الكثرة فانه يحنث في الرطب
دون البسر واحتج بانه يطلق على المنصف اسم الرطب ولا يحنث في البسر لانه لا يطلق عليه اسم البسر
عرفا

قال الشيخ في ف اذا حلف لا تسرى فمتى تسرى حنث وما هو التسري الاولى ان يقال
انه عبارة عن الوطي والتخدير وقال بعضهم ان يتسرى فاذا اخدرها ووطئ فقد تسرى وترك الاستيلاد وقال
وقال آخرون التسري مجرد الوطي انزل او لا احصنها او لا لان السيد اذا جامع فقد تسرى وقال آخرون اذا جامع وانزل
فقد تسرى سواء احصنها او لم يحصنها وهذا هو الاقوى وبعده الاول وقال ابن ادريس وابن الشيخ في ف والمعتمد الثاني
العرف وهو يحمل ما اختاره والايلاد ولا اصطفاء

قال الشيخ في ط وف اذا حلف لا يتكلم
فقرا القرآن لم يحنث سواء كان في الصلاة او في غير الصلاة الا ... فلا يطلق على من قرا القرآن
انه تكلم ولو كان كلاما خارج الصلاة لكان كلاما داخل الصلاة وكان يجب ان يقطع الصلاة واجمعنا على خلافه و
قال ابن الجنيد من حلف ان لا يتكلم فقرا او سبح او سال الله رغبة اليه او استعاذ به خوفا من عقابه او اذن او اقام
لم يحنث وقال ابن ادريس هذا غير واضح بل الشيخ والذي يقتضيه اصول المذهب ولغة العرب انه اذا قرا القرآن
فقد تكلم وان الكلام يعني خلاف هذا التعريف يحنث وهو المعتمد لنا ان الكلام اسم للمنتظم من الحروف المسموعة الدالة
بالوضع اذا صدرت من قادر واحد وهذا المعنى موجود في القرآن ولو ... حتى يسمع كلام الله ... ذكرها
الشيخ ممنوع فان مطلق الكلام غير المطلق الكلام الذي ليس قرآنا وهذا الصدق على التكبير والتسبيح والتحميد
والدعاء اسم الكلام اجماعا وليس مبطلا بلا خلاف نعم ان قصد الشيخ ان هذا الكلام طاعة فلا ينعقد اليمين بتركه
كان حقا الا ان هذا ليحنثه

المشهور انه لا ينعقد اليمين بقول الرجل لا ها الله ونص عليه الشيخ وقال
ابن الجنيد وكلما كان معروفا عند العرب انه مراد به الله كقولهم وايم الله ولعمر الله ولا ها الله فجاز الحلف بذلك وكذلك
قولهم لاها الله ما هالاه فاما هو طلب للاسم ومن حديث ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلم انه لا باس به والمعتمد ما قاله
الشيخ لنا اصالة البراءة وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال لا ارى ان يحلف الرجل الا بالله فاما قول

بلغ

الرجل لا اسابك فانه من قول اهل الجاهلية ولو قال من حلفه واشباهه لم يكن الحلف بالله فاما قول الرجل لاهناه وياهناه فانما
ذلك طلب الاسم ولا ارى به باسا فاما قوله لعمري الله وقوله لاها الله فانا اذكر باسه اذا حلف ان لا يفعل فالمه
عتق او غيرها او عتق قال ابن الحداد يحنث والوجه انه لا يحنث لنا انهما فعلان متغايران فان القرب اصاب عنب
بجسم باحرم وصاحبه لم يكن لا اشترك في اللغة وهو لا يلزم لا يستويان في الاشتراك في الماهية قال ابن الحداد اذا حلف
ان لا يشرب خمرا فشرب مسكرا او نبيذا حنث والوجه عدم التغاير قال ولو حلفت المراة ان لا تلبس حليا حنثت بكل ما
تصنع من الذهب والفضة مفردا او مرصعا بجوهر ولو لبست الجوهر منفردا لم تحنث والوجه ما ذهب اليه الشيخ وطرد وهو
الحنث لقوله تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها قال الشيخ وط اذا قال وحق الله كان يمينا
اذا اراد يمينا وان لم يرد لم يكن يمينا وقال ابو حنيفة اذا قال وحق الله لم يكن يمينا قصد او لم يقصد لان اليمين حكم شرعي ولا
دليل على ان هذا الحكم واليه لا اصل ارادة الذمم فمن اوجب هذا يمينا فعليه الدلالة واليه فان حقوق الله هي الامر والنهي يمين ؟
العباد او كلها فاذا حلف بذلك كان حلفا بالمخلوق فلم يكن يمينا باسه وتابعه ابن ادريس والوجه عندي اعتبار عرف
الحالف في ذلك فان قصد الحلف باسه تعالى كانت يمينا والا فلا قال الشيخ وفي قوله اقال الله بالكسر من غير
حرف قسم لا يكون يمينا وتبعه ابن ادريس وقال في ط اذا قال الله لا فعلت كذا فان اطلق ولم يرد يمينا لم يكن يمينا عند نا و
عندهم اما عندنا فلان اليمين يحتاج الى نية وعندهم لان حرف القسم ليس فيه وقال بعضهم يكون يمينا وهذا ليس
بشيء عندي انه لو قصد اليمين كان يمينا وهو المعتمد لنا انه يمين لغة وعرفا الا ان اهل اللغة سوغوا حذف حرف القسم
ولو بطل القسم بمجرد ذلك في اللغة والاصل في هذا الباب اللغات قال الشيخ وان قال اشهد
بالله لم يكن يمينا لان هذا لفظ الشهادة ولفظ الشهادة لا يسمى يمينا وتبعه ابن ادريس وقال في ط ان اراد اليمين كان
يمينا وان اطلق او لم يرد لم يكن يمينا وفيه خلاف وتبعه ابن البراج والوجه ما قاله في ط عملا بالعرف وقد منع لفظ الشهادة
لمعناه ولا منع التجوز بها في غيره مع ان العرف يحملها على المجاز شرط الاستثناء الاتصال فان
قطع لتنفس او سعال او ابتلاع لقمة ثم استثنى بحيث لا يخرج عن الاتصال جاز ولو سكت ساعة ثم استثنى لا لعارض
لم يقبل الاستثناء المنفصل لا رشد اليه وروى العامة وفي الصحيح عن عبد الله بن سعيد عن الصادق عليه السلم قال للعبد
ان يستثني ما بينه وبين اربعين يوما اذا نسي ان رسول الله صلى الله عليه وآله اتاه ناس من اليهود فسالوه عن اشياء فقال
لهم تعالوا غدا احدثكم ولم يستثن فاحتبس جبرئيل عليه السلم عنه اربعين يوما ثم اتاه فقال ولا تقولن لشيء اني فاعل
ذلك غدا الا ان يشاء الله واذكر ربك اذا نسيت والجواب الحمل على الموجب فان قد منا ان الايمان معتبرة بالضمير دون
النطق اللساني فالحالف اذا حلف على شيء وفي ضميره الاستثناء ثم انفصل العموم في يمينه لا ما عدا المستثنى فانه قد
اليمين الممر فاذا لم يستثن في اللفظ نقض اليمين عامة بهذا الاعتبار لا هو مستاول لما حلف عليه في ضميره وبينه جاز

في المشهور ذهب اليه الشيخ رحمه الله انما ان الايمان اللفظ او عرف حمل الله له وذكره الا الشهور هاهنا الاستثناء المتصل بالكلام ثم ارادوا بعده ومنها يقينا لا انه [illegible] قال صلى الله عليه وآله من حلف على شيء فراى غيره خيرا منه فليكفر وليات الذي هو خير رواه الجمهور ولو جاز الاستثناء ٢٢

ان يستثني بعد ذلك في النطق من شاء والعمدة الاربعين لم ما لا فقد قال الشيخ وط الاستثناء بالمشية
قولا ونطقا ولا يصح اعتقادا ونية وتبعه ابن ادريس وقال في الخلاف من حلف على امر فليستثن في ذلك عليه ومن حلف
من لا يلبس فسئل في ذلك رواه الصدوق وقال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف سرا فليستثن سرا ومن حلف علانية
فليستثن علانية والاصل صحة الاستثناء ضميرا وسرا او ان حلف علانية لما تقدم من ان المعتبر في الايمان انما هو النية والقصد
واذا استثنى سرا لم يبق عموم اليمين لما استثناه فلا حرج في الحلف وانما امر عليه السلم بالاستثناء علانية مع الحلف
بذلك ليس الا للارشاد لئلا يتهم بمخالفة اليمين ويحكم عليه بارتكاب المحرم قال الشيخ وفي الخلاف اذا حلف
لا اسكن هذه الدار فانتقل بنفسه بحيث يعد ساكنا وان لم ينقل المال والعيال وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة السكنى
بنفسه وبالعيال والمال معا ولنا انه اضاف السكنى الى نفسه فلا خرج منها خرج من ان يكون ساكنا فيها والمراد في
ان يكون ماله او ما له يكون مسكنه بعد الدلالة والاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا
غير مسكونة فيها متاع لكم فاخبر انه من ترك المتاع وخرج منها فقال المسكونة وقال تعالى ربنا اني اسكنت من ذريتي
بواد غير ذي زرع عند بيتك المحرم وفيه دليل ان اخبر عنه انه اسكن في هذه وقد نقول في الكلام فلان ساكن بهم وان لم يكن
ساكنا معهم والاقوى قال لا اسكنه وهو ساكن هو معهم بل انه ساكن في مكان آخر وان كان له اولاده وعياله فيه وعلى كل الكلام
قال ولد او حي وقال في ط ان اقام بنفسه مدة السكنى ولا نقل الرحل والعيال والمال قال بعضهم يحنث وقال آخرون لا يحنث
سالم على اصلنا ان السكنى ما كان بالبدن لا المال فالعيال معا فاذا اقام نقل هذه لم يكن ساكنا وهو الذي يقوى في نفسي
ثم قال وفي السكنى بالبدن دون العيال والمال لكن بيده حنث فان نقل العيال والمال وان انتقل بنفسه ويقي في اليمين وان لم
نقل العيال والمال وقال آخرون يحنث وبالعيال والمال قال وللاول الاقوى عندي وعندي الاعمل على تردده والوجه ما قاله في
وظهر ان الاعتبار بالسكنى انما هو بالبدن دون العيال والمال لما تقدم قال الشيخ في ط واذا حلف
لا ياكل طعاما اشتراه زيد فاشترى زيد وعمرو طعاما صفقة واحدة فاكل منه لم يحنث عند نا لان الكل ما اشتراه جماعة
انفرد زيد بشرائه وليس فيه جزء اشتراه زيد انفرد بشرائه فكل حبة منه اشتراها زيد وعمرو وهو
كما لو حلف لا لبست ثوبا زيد فلبس ثوبا لزيد وعمرو او قال لا دخلت دار زيد فدخل دار الزيد وعمرو وتبعه ابن ادريس
وقال في ط لا يحنث وقال قوم يحنث ثم جمعهما قولان وهو يدل على تردده والمعتمد ما قاله في ط لان الشراء عقد واحد فاذا
اشترك فيه اثنان لم ينفرد احدهما به اختص كل واحد منهما في العرف بنصفه فلم يكمل الصفقة لاحدهما فلا تنعقد الملك
لا احدهما والايمان تتبع العرف لصحيح انهما اشترياه بعقد واحد بينهما قد اشترى نصفه فان لكل واحد منهما نصفه فاذا كان
له نصفه فقد اكل طعاما اشتراه زيد والجواب المنع بل كل واحد منهما نصف مشترى الجملة لا اشتراه لنصفه
قال الشيخ وط اذا حلف بالله لا يحنث اذا كان شاعا بينهما فان اقتسماه وافرد كل واحد نصيبه

بلغ

الشيخ

فان اكل من نصيب زيد او نصيب عمرو لم يحنث ايضا وقال بعضهم ان اكل نصيب زيد حنث وان اكل نصيب عمرو لم يحنث وهما
قولان وهو تردد عن تردده ووقف بعض المذهبين الاول عن الشافعي والثاني عن ابي حنيفة ولم يحكم منهما شيء واول ابن ادريس
بانه لا يحنث مطلقا وهو الوجه لما تقدم آخر ولو اشترى زيد طعاما في صفقة بانفراده واشترى عمرو طعاما آخر
بانفراده ثم اختلطا فاكل منه الحالف قال الشيخ في المبسوط فيها اوجه قال ابو سعيد الاصطخري ان اكل النصف وما دونه
لم يحنث وان زاد النصف حنث لانه لا يقطع على انه اكل من طعام انفرد زيد بشرائه حتى يزيد على النصف وقال ابو هريرة
لا يحنث وان اكل كله وقال ابو علي ان اكل حبة او حبتين ونحوهما لم يحنث وان اكل كفا منه حنث قال والاقوى
عندي الاول لاصالة البراءة وسلار ره الوجه الثلاثة واستدل الشيخ على الثاني منها بانه اذا اختلط فليس هاهنا حبة يشار اليها
انها من شراء زيد او عمرو فهو كما لو اشترياه معا وعلى الثالث ان الطعامين اذا اختلطا فلا يكاد يكون ان يخرج واحد منهما
يعلم قطعا انه قد اكل منهما فاذا اكل منهما فقد اكل من طعام انفرد زيد بشرائه ثم قال والاول اقوى عندي والاول والثاني
انما الثالث فصعيف جدا وقال ابن البراج اذا حلف لا ياكل من طعام يشتريه زيد فاشترى زيد طعاما واشترى عمرو طعاما
وخلطاه فاكل منه حنث لانه لا يقطع على انه اكل من طعام زيد وقد ذكر انه لا يحنث والاجود ما ذكرناه ولم يعين تجاوز
النصف والوجه ان نقول ان كان الطعام مائعا كاللبن والعسل وما يشبهه الممتزج كالدقيق حنث باكل قليله وكثيره
لامتزاجه واختلاط جميع اجزائه بعضها ببعض فان كل اكل منه يعلم ان اجزاء مما اشتراه زيد وان كان متميزا كالتمر
والرطب والجوز وشبههما لم يحنث حتى يعلم انه اكل مما اشتراه زيد بدخول الاحتمال في المتميز واستفادة عن الممتزج وقول
ابن البراج ضعيف ومحتمة رديه قال الشيخ ره اذا حلف لا دخلت دار زيد هذه او لا كلمت عبد
زيد هذا او لا كلمت زوجته هذه ثم تعلق اليمين بغيرها على اليمين بها فان دخلها وملكها لزيد حنث بلا خلاف
وان زال ملكه عنها بعد ذلك لم يحنث عندنا لاصالة البراءة وايضا فاذا قال هذه الدار بعد خروجها من ملك زيد لا يقال
دخل دار زيد فيجب ان لا يحنث لان اليمين متعلقة بالاسم فاذا زال الاسم وجب ان يزول الحنث وقال في طاهرا ان زال ملك زيد
عنها فدخلها بعد ذلك حنث عند بعضهم ولم تحل اليمين بزوال المضاف اليه وقال بعضهم اذا زال ملكه عنها انحلت
اليمين فان دخلها بعد ذلك لم يحنث وهذا الذي يدل عليه اخبار اصحابنا والاول اقوى ويجوز في موضع آخر منه
الشيخ وقال ابن البراج يحنث سواء كان ملك زيد باقيا عنه او لم يزل والوجه ان نقول ان قصد بهذه اليمين قطع الموالاة
واظهار المباينة والعداوة للمضاف اليه اختصت اليمين بالاضافة فلو قصد بقوله لا دخلت دار زيد هذه مباينته
واظهار عداوته لم يحنث بدخولها بعد انتقالها عن زيد وان لم يقصد ذلك ولا قصد الاضافة ولا التعيين بها
بل اطلق وقصد ما يصدق عليه هذا اللفظ يحنث ايضا وان قصد بالاضافة التعريف والتخصيص حنث لانه لم يقصد
النسبة وفي رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل اعجبته جارية عمته فخاف الاثم وخاف ان يصيبها

حراما واشترى ثوبا ولم يملكه وحلف بالايمان لا يمسها ابدا فماتت عمته فورث الجارية اعليه جناح ان
يطاها فقال انما حلف على الحرام ولعل الله ان يكون رحمه فورثها اياه لما علم من عفته وهو يدل على ما قلناه
قال الشيخ في ط اذا قال والله لا شربت لك ماء من عطش فهو يريد انها عليه
بقوله لا اشرب شيئا لك اوهبتك واعطيتك كذا وكذا فهذا تعلق الحكم بسببه فان انتفع بغير
الماء من ماله فاكل طعامه ولبس ثيابه وركب دابته لم يحنث لانه انما ينظر الى مخرج اليمين
ويحنث صاحبها ويتوقف على مخرجها دون نيته بها وقال بعضهم يحنث بكل حال والاول اقوى
عندي لان الاصل براءة الذمة والثاني قوي لتحقق الحطاب وهذا يدل على تردده
والوجه المصير الى العرف في ذلك قال الشيخ في ط اذا حلف لياكلن الطعام
غدا فهلك الطعام غدا بعد ان قدر على اكله منهم من قال يحنث لانه ترك البر مع
القدرة عليه ومنهم من قال لا يحنث كما لو هلك اليوم لانه فاته البر بغير اختياره
وهو الاقوى عندي ثم قال ولو حلف ليأكلنه اليوم فاذا هلك في اليوم بعد القدرة على اكله فعلى
قولين ايضا اصحهما انه يحنث والثاني لا يحنث وهو قوي ثم قال لو حلف ليقضينه حقه غدا
فات من له الدين في غد بعد القدرة على القضاء منهم من قال يحنث ومنهم من قال
لا يحنث وهو الاقوى على ما مضى ولو حلف ليقضينه غدا الا ان يشاء القاضي ثم مات من له الحق
في غد بعد القدرة فعلى قولين اصحهما عندنا انه لا يحنث وقال في الخلاف ليأكلنه غدا فهلك
الطعام في الغد بعد القدرة على اكله فلم ياكله حنث وان كان قبله لم يحنث لانه قد
فرط فلزمته الكفارة وهو يدل على تردد الشيخ فانه لو تجدد العجز بعد القدرة على
الفعل هل يحنث ام لا اشكال ينشأ من حلفه ان يفعله فعلا لا يمكنه اما لانه لا يستطيعه
او لانه في الاصل ممتنع او لا يشرعه فيه او في الحالف من غير اختياره بعد اليمين فامتنع
من وجود الفعل لم يحنث في يمينه ولو وقت الفعل وقتا فخرج اخر الوقت ولم يفعله وقد
كان امكنه ان يفعله قبل خروجه ولو قطع كونه كان الاحتياط له ان يكفر يمينه وليس بواجب
وكذلك لو لم يجعل للفعل وقتا يفعله اليه الا انه قد امكنه فلم يفعله الى ان تعذر ذلك
الفعل وهذا القول يقتضي عدم الحنث وكلاهما عندي قوي ويحتمل في ذلك عن الموضعين
قال الشيخ اذا حلف ليقضين حقه الى حين او الى زمان او الى دهر فانه
مذهبنا انه اذا كان الى حين كان ذلك الى ستة اشهر وان كان الى زمان كان الى خمسة

اسم وحض عليه اصحابنا فمن نذر انه يصوم حينا او زمانا وقد نازع بعض متاخري علمائنا فيه وجعل ذلك مخصوصا بصورة المنقول وهو النذر في الصوم خاصة والذي قاله الشيخ لا يخلو من قوة لان العرف الشرعي ناقل عن الوضع اللغوي ويجب المصير اليه لما ورد النقل بان الحين في الصوم ستة اشهر استدلالا بقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين استعمال العرف في ذلك قال الشيخ في ط لا فارقتك

حتى استوفي حقي فان استوفى بعض حقه حنث بلا خلاف وان استوفى بدل حقه مثلا ان كان حقه دنانير فاخذ دراهم او ثيابا او غير ذلك بقيمتها بر في يمينه واستدل بانه ابرأه الذمة في يمينه بل يحتاج الى دليل والعرف فان هذا استوفى من غيره بدل حقه تقال استوفى حقه وقال في ط ان استوفى بدل حقه حنث في يمينه سواء كان البدل وفاء حقه او اقل لانه ما استوفى حقه بل بدل حقه وهذا قوي لما انه بدل الحق مغاير له فان ثبت عرف طارئا ناقلا عن الحقيقة الى المجاز وجب العدول اليه والا فلا لكن ثبوت العرف يحتاج الى دليل

قال في ط لو حلف لا فارقتني حتى استوفي حقي منك فالمين تعلقت بفعل الغريم وهو فارقه لم يحنث بلا مفارقة بتر لا نضرب الغريم باختيار ونفسه حنث في الحالف وفيه اشكال ينشا من ان اليمين انما تعلقت بفعل الحالف نفسه لا بفعل الغير عندنا خلافا للجمهور وقال في ط ولو حلف لا فارقتك حتى استوفي حقي فابراه من الحق فمن لا برا يحتاج الى القبول فقبل حنث ومن قال يبراه من غير قبول فقد هتك المالحي قولين اقواهما عندي انه يحنث لانه ما اقتضيه والوجه انه لا يحنث لانه تعذر عليه فعل المحلوف عليه وعجز عنه فسقط اعتبار اليمين

قال الشيخ في ط وقد اذا حلف لا اكلت هذه الحنطة او من هذه الحنطة فان اكلها على جهتها حنث وان غيرها بان طحنها وجعلها دقيقا او قلاها فجعلها سويقا فاكل منه لم يحنث عندنا وان حلف لا اكل من هذا الدقيق فخبزه واكل منه لم يحنث والوجه عندي الحنث في ذلك كله لما بينا من ان مبنى الايمان على العرف واضافة الاكل الى الحنطة انما يكون على هذا الوجه وكذا الدقيق وبه قال ابن البراج قال لان العين التي تعلقت بها اليمين واحدة قال وكان الشيخ ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي قد قال لي يوما في الدرس انه اكلها على هيئتها حنث وان اكلها سويقا او دقيقا لم يحنث فقلت له في ذلك وعبر الدقيق هو عين الحنطة وانما تغيرت بالتقطيع الذي هو الطحن فقال قد تغيرت عما كانت عليه ولو كانت العين بحالها فقد حلف على ان لا ياكل مما يسمى حنطة لاما يسمى دقيقا فقلت لهذا لم يجز في اليمين ولو حلف

لا اكلت

قال م

لا ياكل

لا اكلت هذه الحنطة او من هذه الحنطة فقال على كل حال قد حلف لا ياكلها وهي على صفة وتغيرت عن تلك الصفة لم يحنث فعلت له الجواب هاهنا مثل ما ذكرناه اولا وذلك ان كنت تريد انه حلف الا ياكلها وهي حنطة انه اراد وهي على تلك الصفة فقد تقدم ما فيه وان لم ترد ذلك فلا حجة فيه ثم يلزم على ما ذكرته انه لو حلف لا ياكل هذا الخيار او هذا التفاح ثم قشره وقطعه واكله ان لا يحنث ولا شبهة في انه يحنث فقال حكم ذلك في الحنطة ما تقدم فقوله في الخيار والتفاح مثله قلت له اذا قال هذا فقد زيا قاله في الحنطة ثم فساد قوله بما ذكرناه من ان العين واحدة اللهم الا ان يشترط في يمينه اكل هذا الخيار او هذا التفاح وهو على ما هو عليه فان الامر يكون على ما ذكرته وقد قلنا ان اليمين لا تتناول ذلك ثم قلت له على ان الاحتياط يتناول ما ذكرته فامسك في هذه المباحثة بين الشيخين في وقفة والتحقيق ان تعلق الايمان قد يتبع الاعيان وقد يتبع الاسماء اذا انفرد كل منهما عن صاحبه كما لو حلف لا اكلت هذا او لا لبست هذا فان اليمين يتعلق بتلك العين فلا يحل له اكل ذلك الشيء ولا لبسه على اي حال كان ولو حلف لا اكلت حنطة ولا لبست قميصا تعلقت اليمين بالاسماء فلو اكل خبزا او دقيقا او سويقا او لبس غير القميص وان كان مما يصلح اتخاذه قميصا لم يحنث فاذا اجتمعا كما في صورة النزاع احتمل انصراف اليمين الى العين والى الاسم واذا احتمل كل منهما واصالة البراءة تقتضي عدم الحنث وجب المصير اليه وانما قلنا نحن بالحنث لا من هذه الحيثية بل من حيثية ان الاكل فانه لا ينصرف الى الحنطة الا على الصفة التي انتقلت اليها من كونها خبزا او سويقا او دقيقا قال الشيخ في ط اذا حلف لا ركبت دابة العبد فركب دابة جعلها سيده في رسمه فركبها لم يحنث وقال بعضهم يحنث لانها تضاف اليه والاول اقوى لان الاول حقيقة والثاني مجاز فاما ان ملكه سيده الدابة فمن قال انه لا يملك لا يحنث ومن قال يملك يحنث لانها ملك العبد والاول اقوى والوجه في الاول الحنث لان الحقيقة اذا تعذرت وجب الحمل على المجاز على ان الاضافة لا تستدعي التمليك بل قد ترد للاستحقاق مثل سرج الدابة وثوب العبد وحينئذ يتحقق المسمى حقيقة قال الشيخ في ط اذا قال والله لا دخلت من عبيدي احرار فدخل

انه لا ياكل م

عرضه

انه

اثنان معا ودخل ثالث هل يعتق الاثنان لانه لا اول منهما والثالث لانه ليس باول
فان قال اول من يدخل من عبيدي وحده فهو حر فدخلها اثنان معا وثالث بعدهما
عتق الثالث وحده لانه اول داخل وحده وتردد في الخلاف ان الاثنين معتقان
وقد تقدم البحث في ذلك في العتق قال الشيخ في ط اذا نذر المشي الى بيت الله
الحرام فخرج راكبا وقد نذر المشي مع القدرة لزمه دم لانه ترك المشي وروى اصحابنا
انه يقيم للحج ويمشي ما ركبه وروي مثل الاول وقال في ف فان نذر المشي وجب عليه
ذلك فانه لا يجوز له ان يركب فان ركب وجب عليه اعادة المشي فان عجز عن ذلك
لزمه دم لاجماع الفرقة واخبارهم والمعتمد ان مقصود النذر وان لم يكن موقتا
وجب عليه الحج ثانيا ولا كفارة ولا دم وان ركب في الحج فان كان موقتا فلا دم
ولا كفارة واجزاه وان لم يكن موقتا ترتب الكفارة على الاثم ولا كفارة

في النذر المطلق

اختلف علماؤنا في النذر المطلق الذي
لم يعلق على شرط هل ينعقد ام لا كقوله لله علي ان اصوم يوما فالاكثر على انعقاده وحجته
واختاره الشيخ رحمه الله وهو مذهب ابن ادريس وقال السيد المرتضى لا ينعقد النذر
حتى يكون معقودا بشرط يتعلق به كان يقول لله علي ان قدم فلان او كان كذا
ان اصوم او اتصدق فاما من غير شرط يتعلق به لم ينعقد نذره والمعتمد الاول لان
النذر المطلق يصدق عليه اسم النذر ويحكى تعديه الى المشروط وغيره ووجود التقسيم
يكون مشتركا بين الاقسام فيجب الوفاء به لعموم ويوفون بالنذر واوفوا بعهد الله اذا
عاهدتم ولما رواه ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق ع
قال سالته عن رجل قال علي نذر الله قال ليس النذر بشيء حتى يسمي لله صياما او صدقة
او هديا او حجا احتج المرتضى بالاجماع ولان معنى النذر في اللغة ان يكون معلقا
بشرط ومتى لم يتعلق بشرط لم يستحق هذا الاسم وانه لو لم يكن كذا اذا لم يشرط لم
يلزمه الوفاء لان الوفاء انما يلزم اذا ثبت الاسم والمعنى والجواب المنع من الاجماع
ومنع ان معنى النذر ان يكون معلقا بشرط فانه المتنازع لو نذر ان يصوم يوما
معينا فاتفق انه كان يوم العيد فطر ذلك اليوم اجماعا لان صوم العيد باطل محرم وهل
يجب عليه القضاء قال الشيخ في ية نعم وكذا قال في ط وتبعه ابن حمزة وهو قول الصدوق

ان كان موقتا وركب في النذر ... عليه كفارة خلف النذر

ولو قال لله علي ان اصوم او اتصدق

ايضا وقال ابن البراج لا قضاء ولا كفارة وتبعه ابن ادريس وهو المعتمد لنا انه نذر ما ليس بحق
فلا ينعقد كما لو نذر صوم الليل والحيض لكونه يوم العيد لا يخرج المحل عن عدم قبوله للصوم كما لو
جعل الليل ونذر ان يصوم من ساعته فوافق اول جزء من الليل احتج الشيخ بما رواه
علي بن مهزيار قال كتبت الى ابي الحسن ع رجل نذر ان يصوم يوما من الجمعة دائما فوافق ذلك
اليوم يوم عيد فطر او اضحى او يوم جمعة او ايام التشريق او سفرا او مرضا هل عليه صوم ذلك
اليوم او قضاؤه او كيف يصنع يا سيدي فكتب اليه قد وضع الله الصيام في هذه الايام كلها ويصوم
يوما بدل يوم ان شاء والجواب انه محمول على الاستحباب في يوم العيد والاضحى وعلى الوجوب
في غيرهما لامتناع ان يحمل لا يجوز ارادة المعنيين من اللفظ المشترك لان الاصل عدم الاشتراك
فان الامر وضع للقدر المشترك بين الوجوب والندب وهو مطلق الطلب
قال الشيخ في ية ومن نذر ان يتصدق بماله بمال كثير ولم يسم تصدق بثمانين درهما فما
زاد فان اطلق وكذا قال شيخنا المفيد وسلار وابن البراج وقال الصدوق وابو حمزة ان تصدق
بمال كثير واطلق ذلك من غير نية معينا وجب عليه ان يتصدق بثمانين درهما ان كان
الدراهم يتعاملون بها وعرفهم في بلدهم وان كانت الدنانير هي التي يتعاملون بها وعرفهم في بلدهم
وجب عليه ان يتصدق بثمانين دينارا والرواية الدالة على قول الصدوق وابنه ما رواها
الشيخ عن محمد بن يعقوب عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن بعض اصحابه ذكره قال لما سم المتوكل نذر ان عوفي
ان يتصدق بمال كثير فلما عوفي سال الفقهاء عن حد المال الكثير فاختلفوا عليه فقال بعضهم مائة
الف وقال بعضهم عشرة الاف وقالوا فيه اقاويل مختلفة فاشتبه عليه الامر فقال رجل من ندمائه
له صفعان الا تبعث الى هذا الاسود فتساله عنه فقال له المتوكل من تعني ويحك فقال ابن الرضا فقال
له هل يحسن من هذا شيئا فقال يا امير المؤمنين ان اخرجك من هذا فلي عليك كذا وكذا والا فاضربني
مائة مقرعة فقال المتوكل قد رضيت يا جعفر بن محمود صر اليه واساله عن حد المال الكثير فصار جعفر
الى ابي الحسن علي بن محمد ع فساله عن حد المال الكثير فقال الكثير ثمانون فقال له جعفر يا سيدي
انه يسالني عن العلة فيه فقال ابو الحسن ع ان الله تعالى يقول لقد نصركم الله في مواطن كثيرة
فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين موطنا واما الشيخ رحمه الله فانه عول على ما رواه شيخنا المفيد عن
ما رواه ابو بكر الحضرمي قال كنت عند ابي عبد الله ع فساله رجل عن رجل مرض فنذر لله شكرا ان
عافاه الله ان يتصدق من ماله بشيء كثير ولم يسم شيئا فما تقول قال يتصدق بثمانين درهما

لعدم

لمن م

من ح ولم يسم شيئا فان الكثير ثمانون ولم يعين بالدراهم وقال الشيخ ... نذر ان يتصدق بالكثير

لزم

فانه يجزيه وذلك مبين في كتاب الصداق لقول الله لقد نصركم الله في مواطن كثيرة والكثيرة في
كتاب الله ثمانون والمعتمد ان نقول الكثير ثمانون لهذه الرواية الصحيحة فاذا انضاف الى المال اللفظ
او الدراهم تعينت الدراهم لهذه الرواية وان اضيف الى نوع صرفت الى الدراهم وصرفت ذلك العين
هذا النوع من العدد قال في المختلف المفيد من نذر ان يحج ماشيا او يزور وركن كك فعجز عن المشى
فليركب ولا كفارة عليه فان ركب من غير عجز كان عليه اعادة الحج والزيارة يمشى ما ركب منه
ويركب ما مشى وتبعه ابن البراج وقال الشيخ في النهاية من نذر ان يحج ماشيا او يزور احد المشاهد
كذلك فعجز عن المشى فليركب ولا كفارة عليه وان ركب من غير عجز كان عليه اعادة الحج او الزيارة
يمشى ما ركب ويركب ما مشى وقال في المبسوط اذا نذر المشى وجب عليه ذلك فلا يجوز له ان يركب
فان ركب وجب اعادة المشى فان عجز عن ذلك لزمه دم وقال في الخلاف اذا نذر المشى الى بيت
الله الحرام انعقد نذره ووجب عليه ان يأتيه ماشيا كما نذر لان المشى عبادة وقربة فلا يركب
الا بعد عجز فان ركب لغير عذر او لحاجة فقط طلبا للفضل فان مشى فلا كلام وان ركب فان كان
مع القدرة على المشى فقد اساء وروى اصحابنا انه يعيد الحج ويركب ما مشى ويمشى ما ركب وقال
بعضهم عليه دم وان منع من الحج فان له ذلك وعليه دم وعندنا انه يركب وقال بعضهم
لا شئ عليه وقال ابن الجنيد ولو جعل الله عليه ان يحج ماشيا مشى من حيث نذر الى ان يطوف
طواف الفريضة الاخير ولو نذر ان ركب مشى اذا انفق ولو بلغ جهده من المشى فركب وكان نذره حجا
فعليه ان يكون عليه شئ وتمام الشرع ولا نذر ان مشى فحج ان ركب وقال ان الله عز وجل غنى
عن تعذيب هذا نفسه ولم يامره بكفارة وقال ابن ادريس ومن نذر ان يحج ماشيا او يزور
احد المشاهد كذلك فعجز عن المشى فليركب ولا كفارة عليه ولا شئ بلا حيثية هذا الذي اختاره
المفيد وهو الصحيح وقال الشيخ ابو جعفر وبعض اصحابنا ومتى ركب من غير عجز كان عليه اعادة الحج
او الزيارة يمشى في الدفعة الثانية ما ركب من الطريق في الاولة ويركب فيها ما مشى هكذا
رواه اصحابنا من طريق الاخبار قال والذي ينبغي تحصيله في هذه الفتيا ان النذر لا يخلو ان يحج
اما كان في سنة معينة او نذر ان يحج فيما بعد مطلقا لا ذكر معين ما لم ملك السنة فلا يجب عليه
المضى ولا القضاء في السنة الثانية لانه قدر على المشى فيها الا ان اعاب ذلك في السنة الثانية
يحتاج الى دليل والقضاء فرض ثان يحتاج مثبته الى شرع والاصل براءة الذمة من التكاليف و
ايضا فشرط النذر ما حصل فلا يجب مشروطه بغير خلاف وهنا فانما كان النذر مطلقا لا في سنة
بعينها فيجب عليه الحج اذا قدر على المشى اى سنة قدر على المشى فان كان قد مشى بعضا وركب بعضا

فلا يجزيه الحج لانه ملك السنة الثانية ويمشى ما ركب من السنة الاولى ويركب ما مشى منها فان لم يحج فيحج
ان يفي بالحج لان شرط نذره ما حصل ما ذالم يحصل الشرط فلا يجب المشروط سواء كان ذلك عن عجز او لم يكن
ساقطا عنه او لم يصدق على مقالته نحجها جميعا فهذا الذي تقتضيه الادلة واصول مذهبنا ولا يرجع
عن الادلة باخبار الاحاد على ما حررناه والمعتمد ان نقول الحج في نفسه عبادة مستقلة بنفسها
والمشى هيئة في قطع المسافة ليس جزءا من ماهية الحج وهو ايضا عبادة فالناذر اما ان يقصد
ايجاب الحج وايجاب القطع على هيئة المشى في قطع المسافة لا باعتبار كونه المشى شرطا في الحج
او يقصد جعل الهيئة المذكورة مع القدرة فان عجز عن المشى فان كان الاول فان كان النذر
موقتا بسنة معينة وجب عليه ايقاع الهيئة المذكورة مع القدرة فان عجز عن المشى ركب ولا كفارة
عليه ولو عجز عن الحج ماشيا وراكبا سقط النذر ولا كفارة عليه الا انه عجز بعد تمكنه من الاتيان بالحج
ماشيا ولو ركب مع القدرة وجب عليه الاعادة ماشيا وان كان الثاني وكان النذر موقتا
وعجز سقط عنه النذر ولا يجب عليه الحج ماشيا ولا راكبا ولا كفارة عليه وان لم يكن عجز و
ركب وجب عليه كفارة خلف النذر وان لم يكن موقتا فعجز توقع المكنة سواء كان الشيخ سقط ولا يجب
الحج راكبا والشيخ احتج بما تقدم مع العجز كما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال ايما رجل
نذر نذرا ان يمشى الى بيت الله ثم عجز ان يمشى فليركب وليسق بدنة اذا عرف الله منه الجهد وعلى الركوب
مع العجز ما رواه رفاعة وحفص في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل نذر ان يمشى الى بيت الله حافيا
قال فليمش فاذا تعب فليركب وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما قال سالته عن رجل جعل عليه
مشيا الى بيت الله فلم يستطع قال فليحج راكبا وقد روى عنبسة بن مصعب قال نذرت في ابن لى
ان عافاه الله ان احج ماشيا فمشيت حتى بلغت العقبة فاشتكيت فركبت ثم وجدت راحة فمشيت فسالت
ابا عبد الله عليه السلام فقال انى احب ان كنت موسرا ان تذبح بقرة فقلت معى نفقة ولو شئت ان اذبح لفعلت
وعلى دين فقال انى احب ان كنت موسرا ان تذبح بقرة فقلت اشئ واجب افعله فقال لا من جعل لله شيئا
فبلغ جهده فليس عليه شئ وهذا يدل على استحباب الدم وعن ابراهيم بن عبد الحميد عن ابى الحسن عليه السلام
قال سالته عباد بن عبد الله البصرى عن رجل جعل لله نذرا على نفسه المشى الى بيته الحرام فمشى نصف
الطريق او اقل او اكثر قال ينظر ما كان ينفق من ذلك الموضع فيتصدق به واما انه يركب ما مشى ويمشى ما ركب
فليحصل منهما حجة ملفقة ماشيا ولا استبعاد فيه فان الماشى اذا عرفه وانما رسمه لا قصد البيت راكبا
قال الشيخ في النهاية من نذر ان يحج بغلام له او نحو ابيه فلا يجوز له بيعه وان احتاج الى ثمنه وتبعه

البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم على اصول المذهب لانه لا خلاف بين اصحابنا ان النذر اذا كان في
خلاف ما فيه صلاح له دينا ودنياوي فليفعل ما هو الاصلح له ولا كفارة عليه وما ذكره شيخنا اورده
خبر واحد لا يرجع بمثله عن الادلة لان اخبار الآحاد لا توجب علما ولا عملا والمعتمد ان نقول
ان كان الاصلح له بيعها جاز له البيع سواء احتاج الى ثمنها او لا وان كان الاصلح ترك البيع لم يجز له
بيعها سواء احتاج الى ثمنها او لا لما تقدم من اعتبار الاصلح في الايمان والنذور وقد روى الشيخ عن
الحسن بن علي في الضعيف عن ابي الحسن عليه السلام قال قلت له ان لي جارية ليس لها مني مكان ولا ناحية وهي
تحتمل الثمن الا اني كنت حلفت منها بيمين فقلت لله علي ان لا ابيعها ابدا ولي الى ثمنها حاجة مع تخفيف
المؤنة فقال فِ لله بقولك ولا دلالة فيه على خلاف ما اخترناه لان اخباره بانه لا مكان لها مع خفة المؤنة
تعطي ضعف الحاجة وانه لا ضرر في ترك البيع قال الشيخ في النهاية من نذر ان يحرم بحجة او عمرة
من موضع بعينه وان كان قبل الميقات وجب عليه الوفاء به وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد ايضا
وقال ابن ادريس ان كان على صفة الرواية اجماع منعقد والا فالنذر غير صحيح لانه خلاف المشروع ولانه لا
خلاف في انه لو نذر ان يحرم قبل الميقات فعل بلا نذر وينعقد نذره ام لا فبعض يجيزه على هذه الرواية
وبعض لا يجيزه ويتمسك بالاصل والاجماع والمعتمد ان الشيخ عول في ذلك على حديثين ضعيفين في
طريق احدهما سماعة عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لو ان عبدا انعم الله عليه نعمة او ان يكون
مريضا او مبتلا ببلية فعافاه الله من تلك البلية فجعل على نفسه ان يحرم من خراسان فان عليه ان يتم
وفي طريق الآخر علي بن ابي حمزة قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل جعل لله عليه شكرا من بلاء ابتلاه
به ان عافاه الله ان يحرم من الكوفة قال فليحرم من الكوفة ولان الاحرام في نفسه عبادة وقد اوجبها الشارع
فجاز تعلق النذر بها وتقديمها لما فيه من المبادرة الى الطاعة وكون الاحرام لا يجوز تقديمه بغير نذر لا ينافي جوازه معه على
انا في هذه المسألة من المتوقفين قال الشيخ في المبسوط متى اعتقد انه متى كان شيء فلله عليه
كذا وكذا وجب عليه الوفاء به عند حصول ذلك الشيء وجرى ذلك مجرى ان يقول لله علي كذا وكذا وتبعه ابن البراج
وابن حمزة والمفيد في المقنعة فقال واما نذر الطاعة فهو ان يعتقد الانسان انه ان عوفي من مرضه او ربح
من تجارة او ربح في تجارة او كفي مهمه كان لله عليه صيام يوم او شهر او سنة او صدقة درهم او دينار
اوحج او زيارة وما اشبه ذلك من افعال البر او نوى ذلك في نفسه لله لولده او والده او اخ من اخوانه شيئا
مما عددناه فعليه الوفاء به وهو هذا القول يعطي انعقاده بالضمير دون اللفظ قال ابن ادريس لا
ينعقد الا بالتلفظ به ونطق مع النية ايضا وهو اختيار ابن الجنيد فانه قال ولا يلزم النذر حتى يكون الناذر لافظا

بقصد

بقصده لله على نفسه بان يقول لله علي [illegible] ان يكون معتقدا له مختارا من غير اكراه ولا اجبار
واحتج الشيخ بقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى فاذا انتفى العمل بدون النية وجب ان
يتحقق عند تحققها ولان الاصل في العبادات النية لا الاعتقاد والغرض قد تحقق هنا واما اللفظ فانه غايته
اعلام الغير ما في الضمير والله تعالى عالم بالسرائر فيتحقق عقد النذر هنا بعقد العزم عليه وان لم يوجد لفظ دال عليه
ونحن في هذه المسألة من المتوقفين قال الشيخ في الخلاف اذا نذر صوم الاثنين بالنذر ابدا
ثم وجب عليه صوم شهرين متتابعين عن كفارة القتل او الظهار او الجماع فانه يصوم الشهرين عن الكفارة
ويقضي ما مر من الاثانين عن الكفارة ايضا دون النذر لانه اذا صامهما عن كفارة صحت الكفارة وقضاء ما فيهما من
الاثانين ولو صامهما عن نذره بطل تتابعهما وكان عليه الاستيناف وان لزمته الكفارة بالصيام ابدا والذي
يقتضيه مذهبنا ان في الشهر الاول يصنع هذا الذي قلناه وفي الشهر الثاني اذا زاد عليه شيئا فانه يصح
صومهما عن الكفارة وعن النذر معا لان الافطار فيه لا يبطل التتابع فان صام الكل عن الكفارة قضى كل
اثنين كان في الشهرين هذا اذا سبق النذر الكفارة فاما ان سبقت الكفارة النذر وهو ان وجب عليه
صوم شهرين متتابعين عن كفارة ثم نذر ان يصوم كل اثنين كان عندنا مثل الاول سواء وعند بعضهم ايضا
وقال بعضهم لا يقضي في صامه الاثانين لان كل اثنين في الشهرين مستحق للكفارة وهو غير نذره فلهذا
لم ينعقد نذره لها كما اذا نذر رمضان والاقوى ما قلناه من انه عليه قضاؤه والفصل بينهما ان كل اثنين
في رمضان لا يصح صومه عن غير نذره فلهذا لم ينعقد نذره وليس كذلك ههنا لان كل اثنين في الشهرين يصح صومه عن
نذره فلهذا كان عليه قضاؤه ويخرج من هذا ان سبق النذر الكفارة قضى كل اثنين في الشهرين وان سبقت
الكفارة النذر فالصحيح انه يقضي وقال بعضهم لا يقضي وقال ابن ادريس الاقوى عندي ان يوم النذر
لا يجوز صيامه عن الكفارة لا في الشهر الاول ولا في الشهر الثاني وقول الشيخ فان صامهما عن نذره بطل تتابعه
وكان عليه الاستيناف وان لزمته الكفارة بالصيام ابدا فتمسك غيرها واضح وان التزم انه لا يصح له
الكفارة بالصيام ويكون فرضه الاطعام لانه غير قادر على الصيام واي مانع يمنع من الانتقال عن الصيام الى الا
طعام لانه ليس في مسألة الكفارة تمام الصيام فليلحظ ذلك بعين الفكر واسأل الموفق للصواب والمعتمد انه
يقول انه يصوم يوم الاثنين عن نذره فيما بين الا في رمضان وايام العيدين والتشريق ان كان في منى ولا يقطع
التتابع بذلك لانه عذر كالمرض والسفر الضروري والحيض ولا فرق بين ان يتقدم النذر على ايجاب الشهرين
او يتأخر ولا بين الشهر الاول والثاني قال الشيخ في المبسوط فاما ما يوجب من نذر شيئا ولم يعينه
كان بالخيار ان شاء تصدق بشيء وان قل وان شاء صام يوما وان شاء صلى ركعتين او فعل قربة

من القربات والنفس فوقه ولا على انه يجب عليه صلاة ركعتين لو نذر ان يصلي واطلق ونفى بعض الجمهور
وجوب ركعة لا غير واستدل بالاحتياط وهو اختيار ابن البراج وقال سلار وما ليس بمعين ان شاء
صام وان شاء تصدق وان شاء صلى او فعل شيئا من القرب ولم يذكر عدد الصلاة والشيخ عول في رواية
مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام سئل عن رجل نذر ولم يسم شيئا قال ان شاء صلى ركعتين
وان شاء صام يوما وان شاء تصدق برغيف ولان المعهود في الشرع اقل صلاة ركعتين والركعة
نادرة واحتج ابن ادريس باصالة البراءة ولانها عبادة فاجزأت كغيرها والجواب ان هذه الرواية ضعيفة
السند . مسألة لو نذر ان يصوم اليوم الذي يقدم فيه زيد فقدم ليلا لم ينعقد نذره اجماعا وان
قدم نهارا قال الشيخ في ف لا نص لاصحابنا فيه والذي يقتضيه المذهب انه لا ينعقد ولا يلزمه صومه
ولا صوم يوم بدله وفي المبسوط قال بعضهم لا ينعقد نذره وهو الاقوى وابن ادريس وافق الشيخ على عدم الانعقاد
وقال ابن الجنيد ومن نذر ان يصوم يوم يقدم فلان فقدم في بعض اجزائه صام ذلك اليوم وان لم يكن
بيت الصيام من الليل بالاحتياط له صيام يوم كان نية تقدم فيه نيته على كل حال ولا اختار له قطع ذلك
اليوم اذا لم يكن احدث في اوله مما يفطر الصائم وان قدم ليلا لم يلزمه النذر احتج الشيخ باصالة
البراءة ولان ايجاب صوم بدل عن هذا اليوم يحتاج الى دليل وبانه نذره لا ينعقد لانه نذر صوم
يوم لا يمكن الوفاء به لان بعض اليوم لا يكون صوما وجرى ذلك مجرى ان يقول لله علي ان اصوم امسه بم
فانه لا يكون نذرا صحيحا لاستحالته واحتج ابن الجنيد بانه يوم يمكنه صومه بان يعلم ان فلانا يقدم فيه
قبل قدومه فينوي صومه من الليل فانعقد نذره فيه كما لو نذره مطلقا ولانه قد يجب عليه الصوم في
زمان لا يمكنه فعله فيه كالحائض والمريض ولانه اذا برأ المريض في اثناء النهار قبل الزوال او قدم
المسافر كذلك ولم يتناولا المفطر فانه يجب عليهما اكمال الصوم وينويان حينئذ ويجزيهما ويكون نيتهما مؤثرة
في الزمان المتقدم عليها وكذا لو اصبح بنية الافطار يوم الشك ثم ثبت الهلال قبل الزوال وكذا صوم
النافلة يجوز بالنية قبل الزوال واذا كان محل النية صوما قبل الزوال امكن صوم هذا اليوم فصح انعقاده
وهو الاقوى عندي والجواب عما ذكره الشيخ المعارضة بالاحتياط وانتفاء الاصل قد يعدل عنه لدليل وهو
ثابت هنا وهو العمومات الدالة على وجوب الوفاء بالنذر وايجاب يوم بدل هذا مبني على وجوبه وقد
بيناه ونمنع عدم امكان الوفاء به ولا يشترط في النذر امكان الاداء دائما فان الناذر لليوم المعين لو اتفق
له عذر فيه انعقد نذره ووجب عليه قضاؤه ونمنع مساواته لنذر امسه لاستحالته وقوعه على كل تقدير
مسألة قال الشيخ في ف اذا نذر ان يمشي الى بيت الله ولم يقل الحرام فانه يلزمه لان اطلاقه ينصرف

نذره كما لو قال بيت الله الحرام لان الاطلاق قوله بيت الله ينصرف الى البيت الحرام وقال قوم ينصرف ذلك الا ان
ينويه لان المساجد بيوت الله والاول احوط وقال في الخلاف اذا نذر ان يمشي الى بيت الله ولم يقل
الحرام فان كان نيته بيت الحرام لزمه الوفاء به وان لم ينو شيئا لم يلزمه شي والقولان ضعيفان
اما الاول فان نية الانصراف الى الحرام عند الاطلاق انصرف النذر اليه ولا يجب عليه المشي الى اي
مسجد اختار اما الثاني فلان القصد الى المساجد طاعة فينعقد نذر المشي اليها وقال ابن حمزة ان نذر
ان ياتي مسجدا من المساجد غير المسجد الحرام او مسجد النبي عليه السلام فان نذر اتيان المسجد لزمه
اتيانه بغير حجا او عمرا الا ان كان مخصوصا بالحرام وزيارة النبي عليه السلام كان مخصصا لمسجد ان نذر
اتيان مسجد الكوفة او البصرة ليعتكف فيه لزمه لاجل حرمة المسجد والوجه ما قلناه . تذنيب
لم يظهر هنا اختلاف قول الشيخ في صحة انعقاد نذر المشي الى المساجد وظاهر كلامه في ف عدم
الانعقاد وظاهر كلامه في ط عدمه ثم قال في ط اذا نذر ان يمشي الى المسجد النبي او الاقصى
او بعض المشاهد التي فيها قبور الائمة عليهم السلام وجب عليه الوفاء به وقال في ف لو نذر ان يمشي
الى مسجد الاقصى لا ينعقد نذره عندهم والاقوى عندي انه ينعقد لانه طاعة وهذا الذي قواه رحمه الله
هو الصحيح عندي ثم انه قال في المبسوط اذا نذر المشي واطلق لم ينعقد نذره لان المشي في نفسه ليس
طاعة فان نذر المشي الى بيت الله الحرام او مسجد النبي عليه السلام او مسجد الاقصى انعقد نذره
وان نذر اتيان مسجد غير هذه كمسجد الكوفة والبصرة ونحو هذا فلا ينعقد نذره اخر قال في
المبسوط اذا نذر المشي الى مسجد النبي عليه السلام او المسجد الاقصى انعقد عندنا نذره ولزمه الوفاء به و
يلزمه المشي فاذا وصل لزمه ان يصلي فيه ركعتين لان الطاعة والمقصود والقربة هنا
بالصلاة فيه لا بقصده لغير طاعة والاقوى عندي عدم لزوم الصلاة لان القصد في نفسه طاعة
لقوله عليه السلام من مشى الى المسجد لم يضع رجله على رطب ولا يابس الا سبحت له الى الارض السابعة
ولانا نقول انه ان كان القصد طاعة انعقد ولم يجب عليه الصلاة وان لم يكن طاعة فلا ينعقد
فلا يجب عليه الصلاة ايضا . مسألة قال الشيخ في ط اذا نذر ان ينحر بمكة ولم يزد على هذا
قال بعضهم يلزمه النحر والتفرقة معا بها ومنهم من قال يلزمه النحر بها فقط ويفرق اللحم حيث شاء
والاول اقوى عندنا واحوط فاما ان نذر ان ينحر في غير مكة كالبصرة والكوفة وغيرهما فان نذر ان
ينحر ويفرق اللحم بها لزمه ذلك لانه نذر لمساكين تلك البلدة وان اطلق ولم يذكر تفرقة اللحم
فقال قوم انه يلزمه النحر فيه وتفرقة اللحم بها ومنهم من قال لا ينعقد نذره اصلا وهو الاقوى عندي

ولا يجب عليه ذلك م
عندي م
الاعتكاف م
المسجد
شاء م

لان الاصل براءة الذمة وقال في ق اذا نذر ان ينحر بدنة او يذبح بقرة ولم يعين المكان لزمه ان
ينحرها بمكة وان نذر نحرها بالبصرة او الكوفة لزمه الوفاء به ويفرق اللحم في الموضع الذي ذكره و
قال ابن حمزة ان نذر ان يأتي منى لم ينحر فيه وان نذر ان يأتيه وينحر فيه فكذلك وان نذر ان يأتيه
وينحره ويفرق على المساكين لزمه وقال ابن الجنيد من نذر هديا لله فالهدي من الثمانية الازواج
فان سماه لزمه هديه وينحره وان سمى المكان الذي ينحر او يذبح اجزأه ان يفعل ذلك فيه والتحقيق ان
نقول ان نذر الهدي الى مكة والذبح بها لزمه ذلك ويجوز التفرقة بغيرها لاصالة البراءة الا ان يلزم
من النحر في الموضع التفرقة فيه عرفا او نية ذلك وان نذر الذبح بغير مكة من البلاد وعينه لزمه نذره
ولزمه التفرقة اين شاء ويحتمل وجوب التفرقة بذلك المكان تحصيلا للوفاء وعدم تعيين المكان
فيلزمه النحر مطلقا والتفرقة مطلقا لان المكان لا مزية له في النحر والذبح والتفريق عدم تعيين
التفريق بها فيسقط التعيين لمكان الذبح وقد روى الشيخ في الصحيح عن محمد عن الباقر عليه السلام في رجل
قال عليه بدنة ولم يسم اين ينحر قال انما المنحر بمنى يقسمونها بين المساكين وقال في رجل قال عليه بدنة
ينحرها بالكوفة قال اذا سمى مكانا فلينحر فيه فانه يجزي عنه قال الشيخ في ط اذا نذر
ان يهدي انعقد نذره ويهديه الى الحرم ويفرقه في مساكين الحرم لانه الذي يحمل الاطلاق عليه
والهدي المشروع ما كان الى الحرم قال تعالى ثم محلها الى البيت العتيق وقال تعالى هديا بالغ
الكعبة فاذا ثبت انعقاد نذره فاما ان يعين او يطلق فان عين فان كان مما ينقل ويحول كالنعم
والدنانير والدراهم والثياب وغيرها انعقد نذره ولزمه نقله الى الحرم وتفرقته في مساكين الحرم
الا ان يعين الجهة التي نذرها كالثياب لستارة الكعبة وطيبها وتخصيصها فيكون على ما نذره وان كان
مما لا ينقل ولا يحول مثل ان يقول لله علي ان اهدي داري هذه وضيعتي هذه وهذه الشجرة لزمه
قيمته لمساكين الحرم يباع ويبعث بالثمن الى مساكين الحرم وان اطلق فان قال لله علي ان اهدي الهدي
لزمه ما يجزي له الضحية الثني من الابل والبقر والمعز والجذع من الضأن لانه المعهود فان قال
لله علي ان اهدي او قال اهدي هديا قال قوم يجزي الضحية وهو ما قلناه وقال آخرون يلزمه
ما يقع عليه الاسم من تمرة وبيضة فما فوقها لان اسم الهدي يقع عليه شرعا يقال اهدى
بيضة وتمرة وقال الله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وقد يكون بقيمة عصفور او
جرادة وسمى النبي صلى الله عليه وآله البيضة هديا فقال في التبكير الى الجمعة ومن راح في الساعة الخامسة فكأنما
اهدى بيضة والاول عندنا احوط والثاني قوي لان الاصل براءة الذمة وهو يدل على تردده وقال

وقال في

وقال في ف اذا قال لله علي ان اهدي هديا قال الهدي هنا كالذي ما يجزي في الاضحية الثني من الابل والبقر والغنم
والجذع من الضأن وكذلك اذا قال اهدي الهدي بالالف واللام واستدل باجماع الفرقة واخبارهم فانهم
رووا ان الهدي لا يذبح الا على النعم فاما التمر وغيره فلا يسمى هديا وطريقة الاحتياط يقتضي ما قلناه
وقال ابن الجنيد ومن نذر هديا لله فالهدي من الثمانية الازواج ولو قال غلاما او جارية
هدي فلم يقدر على ان يذبح به باعه واشترى بثمنه طيبا للكعبة ولو كان من الحيوان غير الانسي والثمانية الازواج فلم يلزمه شي ولو قال الثني من الثمانية
الازواج بعد ما ذبح هو هدي لم يكن هديا لان الهدي هو ما يكون نسيا منها فيذبح بمنى وكذلك لو قال
الطعام او نحوه وقال ابن البراج اذا قال ان كان كذا فلله علي ان اهدي الى بيته طعاما لم يجب
عليه الوفاء لان الهدي يكون من الابل او البقر او الغنم واذا نذر ان يهدي الى البيت هديا
ولم يسم كان عليه ان يهدي من الابل او البقر او الغنم لان الهدي لا يكون الا من ذلك كما قدمناه
لو قال نحو ذلك اذا جعل دابته او ثوبا او مملوكه هديا للكعبة او بعض المشاهد كان عليه ان يبيع
الدابة او الثوب او المملوك ويصرف ثمنه في بعض مصالح الكعبة او المشهد وفي معونة الحاج والزوار
وقال ابن ادريس ان قال متى كان كذا فلله علي ان اهدي هذا الطعام الى بيته لم يلزمه ذلك لان ال
اهداء لا يكون الا في النعم خاصة ولا يكون بالطعام والكلام في هذه المسألة في موضعين الاول
جزم الشيخ في ف بان الاطلاق في الهدي منكرا كان او معرفا ينصرف الى الابل او البقر او الغنم وتردد
في ط وذكر احتمال انصرافه الى اقل كالتمرة والبيضة وهو الاقرب لاصالة البراءة ويمنع تخصيص الهدي
بالنعم الثاني لو عين الطعام لم ينعقد نذره عند ابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس وبه قال
ابو علي فانه قال ولو ان رجلا جعل طعاما له هديا للبيت اصلا لم يكن شيئا لان الطعام لا يهدى
الى البيت وكذا لو قال الجزور بعد ما نحرها هذه هدي للبيت لم يكن شيئا لان هدي البدن انما
يهدى احياء ليست بهدي حين صارت لحما وظاهر كلام الشيخ في ط ينعقد فكذلك الجواز وكذا غير الطعام
مما ليس بحيوان كالدراهم والدنانير وهو الاقوى عندي لانه طاعة وقربة وينفع فقراء تلك
البقعة فيصح كالانعام وقد روى ابو بصير في طريق ضعيف عن الصادق ع فان قال الرجل انا اهدي
هذا الطعام فليس بشيء انما تهدى البدن ولا اعتداد بهذه الرواية لضعفها وروى علي بن
جعفر عن اخيه موسى ع قال سألته عن الرجل يقول هو يهدي الى الكعبة كذا وكذا ما عليه اذا كان
لا يقدر على ما يهديه قال ان كان جعله نذرا ولا يملكه فلا شيء عليه وان كان مما يملك غلام
او جارية او شبهه باعه واشترى بثمنه طيبا فيطيب به الكعبة وان كانت دابة فليس عليه شيء وفي رواية

بنحو

الطلاق

محمد بن عبد الله بن مهران فلا اعتبار بها ايضا وقد روى الشيخ في باب الزيارات من كتاب الحج عن علي
ابن جعفر في الصحيح قال سألته عن رجل جعل جاريته هديا للكعبة كيف يصنع قال ان ابي
اتاه رجل قد جعل جاريته هديا للكعبة فقال قوم مناديا يقوم على الحجر فينادي الا من
قصرت نفقته او قطع به او نفد طعامه فليات فلان بن فلان وامره ان يعطي اولا
فاولا حتى ينفد ثمن الجارية قال الشيخ في ط اذا نذر صوم سنة لا بعينها ولم
يشرط التتابع صامها كيف شاء فان صام من هلال الى هلال اعتد به شهرا تاما كان
او ناقصا وان صام بالعدد صام كل ثلثين يوما شهرا فان صام شوال فان كان تاما
صام يوما آخر مكان الفطر وان كان ناقصا صام يومين لانه انما افطر يوما منه كان
الاعتبار بالعدد ويقوى في نفسي انه لا يلزمه اكثر من يوم واحد وان صام ذا الحجة فطر
الاضحى وايام التشريق فان كان تاما قضاها وان كان ناقصا قضى خمسة ايام وعلى ما قلناه
مثلها وان اختار ان يصومها متتابعة فانه يصوم رمضان عن رمضان ويفطر العيد
و في التشريق وعليه ان يقضي ايام عن نذره فان كان شوال وذو الحجة تامين قضى خمسة ايام وثلثين
يوما عن رمضان والعيدين وايام التشريق خمسة ايام وان كانا ناقصين قضى عنهما سبعة
وثلثين يوما وعندنا خمسة وثلثين يوما وهذا يدل على تردده في اليوم الناقص وقال
في الظهار منه اذا ابتدأ بصوم الشهرين من اول يوم الفطر وصام شوال وذو
القعدة فيوم الفطر لا يصح صومه ويصح صوم ما بعده فاما صوم ذي القعدة فانه يصح ويجزي
تاما كان او ناقصا فان الشهر اسم لما بين الهلالين فاما شوال فانه انقطع يوم من
اوله فلا يمكن اعتباره بالهلال ويعتبر بالعدد فيحتاج الى ان يتم ثلثين يوما فان كان شوال
تاما فقد حصل له تسعة وعشرون يوما فيصوم يوما واحدا من ذي الحجة وان كان
ناقصا صام يومين وان قلنا يقضي يوما لانه ما افطر من الشهر الهلالي الا يوما كان قويا وهو يدل
على تردده ايضا والمعتمد وجوب قضاء اليوم الناقص لان الشهر اما عدة بين هلالين او ثلثون
يوما قال الشيخ في ط وتبعه ابن ادريس لو نذر ان يصوم اول يوم من رمضان لم ينعقد
لانه غير مستحق صيامه لغيره لانه لا يمكن ان يقع فيه على حال صيام غير رمضان والوجه عندي الانعقاد
للاجماع منا على ان النذر انما ينعقد اذا كان المنذور طاعة مما يكون واجبا او مندوبا وايجاب صوم
باصل الشرع لا ينافي تاكيد الوجوب وفائدته وجوب الكفارتين قال ابن الجنيد لو نذر

عتق عبده ان قدم فلان غدا لم يكن له ذلك وكذا لو نذر بيع عبده اليوم ولا المرض الذي يعسر اذا قدم فلان
غدا ولا يختار له فسخ نذره الذي جعله لله بذلك ولا باس بهذا القول لانه قبل مجيء الغد مالك
العبد ملكا تاما ولم يوجد مانع من التصرف فيه لعدم الشرط فكان له بيعه فاذا قدم
فلان غدا بطل النذر لانه لم يصادف محلا قابلا لكن يمكن ان يقال انه لا يصح له بيعه لتعلق
النذر به ولهذا قال علماؤنا لو حلف ليأكلن الطعام غدا فاتلفه اليوم باختياره كان عليه
الكفارة ولو فاقتضى ذلك القسم بحنث اليمين قبل مجيء الغد قال الشيخ في ط
اذا نذر عتق رقبة فانه يجزيه اي رقبة كانت صغيرة كانت او كبيرة معيبة او سليمة مؤمنة كانت
او كافرة لان الاسم يقع عليها وقال بعضهم لا يجزي الا رقبة مؤمنة سليمة من العيوب
والاول مذهبنا وقال في الخلاف وقال ابن البراج اذا نذر عتق رقبة معينة اعتقها
على كل حال سواء كانت مؤمنة او كافرة غير معينة اعتق اي رقبة شاء بعد ان لا يكون كافرة
وهو قول الشيخ في ق ومنع ابن ادريس من عتق الكافرة مطلقا لقوله تعالى ولا تيمموا
الخبيث منه تنفقون وقد تقدم البحث في عتق الكافر قال الشيخ في ق ومن
نذر الحج ولم يكن له مال فحج عن غيره اجزاه عن حج عنه وعما نذره وقال ابن البراج ونعم ما قال
اذا نذر حجا ولم يكن له مال فحج به ثم حج عن غيره كانت حجته مجزية عنه لكنا الغير وعليه الحج اذا
تمكن منه وقد ذكر ان ذلك مجزية عن حجة النذر والصحيح ما ذكرناه وهو المعتمد عندي لنا
انه وجب بسببين مستقلين في وجوب حجين فلا يتداخلان كغيرهما من الاسباب احتج الشيخ
بما رواه رفاعة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل حج عن غيره ولم يكن له مال وعليه نذر
ان يحج ما شيا ايجزي عنه عن نذره قال نعم والجواب الحمل على ما اذا عجز عن اداء ما نذره واتم بعجزه
قال الشيخ في ط اذا نذر ان يحج في هذا العام فحصر حصرا عاما او خاصا سقط نذره
كالمفروضة سواء ولا فرق بين المفروضة والمنذورة الا في فصل واحد وهو ان المفروضة اذا
سقطت في هذا العام وجبت بوجوب شرائطها بعده والمنذورة اذا سقطت في هذا العام
لم يجب بعده وان وجدت الشرائط لان النذر يتعلق بهذه السنة فاذا فات فلا يجب بعدها
الا بتجديد نذر وهذا تصريح بانه اذا عجز المنذور فيه سقط ونحوه قال ابن حمزة فانه قال اذا عين له
الوقت ولم يمكنه الوفاء به لم يلزمه وقال ابو الصلاح اذا علق نذره بوقت معين له مثل الحج
خمس او ست محرم فليفعله في اول الازمنة مع تمكنه واذا كان متعينا لا مثل كنذر صيام
لسنة معينة او شهر كل سنة او كل خميس فحكمه ما قدمه فان حضر الزمان وهو غير متمكن من

وان كانت م

ايام

من فعله ونوقع منه الى كاحين امكانه وهو يدل على عدم السقوط عنه والمعتمد انه ان كان
صوما وجب القضاء لان اصحابنا اوجبوا على الحايض القضاء لو نذرت صوم يوم معين فاتفق حيضها
فيه وكذا المريض وان كان غير صوم فالوجه ما قاله الشيخ لاصالة البراءة وعدم التكليف لعدم المكنة
وهو العذر فلم ينعقد نذره كما لو نذر الصلاة في السماء   قال ابن حمزة وان تعين وقت
وحصل الشرط لزمه ما نذره على الفور فان لم يفعل لم يلزمه الكفارة الا بموته فان قصد بذلك الوجوب
على الفور بمعنى انه يستحق العقاب لما اخل به في اول اوقات الامكان فهو ممنوع وان اراد به تعلق الوجوب
الموسع به في ساير اوقات الامكان فهو حق   قال ابن حمزة اذا قال على كذا ان كان كذا ولم
يقل لله لزمه الوفاء ولم يلزمه الكفارة بمخالفته وان قال على كذا فهو بالخيار ان شاء وفى وان شاء لم يف
والوفاء افضل والمعتمد عدم الوجوب في الجميع لما تقدم من ان مناط الوجوب تعليق وجوب النذر بقوله
لله تعالى وقد تقدم   الثالث في الكفارات   كفارة قتل الخطا
مرتبة عند اكثر علمائنا وقال سلار انها على التخيير والمفيد قوله يوهم انها على التخيير لانه قال من قتل خطاء
فعليه ديته وكفارة من افطر يوما من شهر رمضان مع انه نص على التخيير في رمضان لنا قوله تعالى ومن
قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ثم قال فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين وهذا نص في الترتيب
وما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام واذا قتل خطاء ادى ديته الى اوليائه ثم
اعتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا مدا مدا وكذلك اذا وهبت
له دية المقتول فالكفارة عليه فيما بينه وبين ربه لازمة احتج سلار باصالة البراءة والجواب الاصل انما يعمل به
مع وجود دليل يعدل عنه وقد بيناه   كفارة الصيد في الحج ذهب بعض علمائنا كا
كالمفيد وابن ادريس الى انها على التخيير وذهب الشيخ الى انها مرتبة والمعتمد الاول لدلالة القران العزيز
عليه حيث ورد بلفظ او الدالة على التخيير وقد سبق البحث في ذلك   وذهب الشيخان الى ان
كفارة خلف النذر والعهد ككفارة من افطر يوما من شهر رمضان عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام
ستين مسكينا مخير في ذلك سواء كان النذر صوما او غيره من الافعال وبه قال ابو الصلاح وابن حمزة
وابن البراج الا ان شيخنا المفيد قال ومن نكث عهدا لله وجب عليه من الكفارة ما قدمناه وهو كفارة
قتل الخطاء وقال سلار وكفارة خلف النذر كفارة ظهار وهو يعطي الكمية والكيفية من الترتيب وقال
شيخنا علي بن بابويه في رسالته كفارة خلف النذر صيام شهرين متتابعين وروي كفارة يمين وقال
ابنه الصدوق في المقنع كفارة النذر كفارة يمين فان نذرت ان تصوم كل سبت فليس لك ان تتركه الا من
علة فان افطرت من غير علة تصدقت مكان كل يوم كفارة على عشرة مساكين ونقل ابن ادريس عن السيد المرتضى في الانتصار

كفارة

الموصلية

الموصلية وعن الصدوق ان النذر ان كان لصوم يوم فافطر وجب عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان
وان كان لغير صوم فكفارة يمين والمعتمد اختيار الشيخين لنا ما رواه عبد الملك بن عمرو عن الصادق عليه السلام في الصحيح
قال من جعل لله عليه ان لا يركب محرما سماه فركبه قال لا ولا اعلمه الا قال فليعتق رقبة او ليصم شهرين متتابعين او ليطعم
ستين مسكينا وعن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال من جعل عليه عهد الله وميثاقه في امر لله طاعة فحنث فعليه عتق رقبة
او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا وعن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام عن رجل عاهد الله
في غير معصية ما عليه ان لم يف بعهد الله قال يعتق رقبة او يتصدق بصدقة او يصوم شهرين متتابعين احتج ابن
بابويه بما رواه حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام قال سالته عن كفارة النذر فقال كفارة النذور ككفارة اليمين و
في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ان قلت لله علي فكفارة يمين والجواب الحمل على العجز عن نذر نذره
فكفارته كفارة يمين   تنبيه   قال المفيد ومن نكث عهدا لله تعالى كان عليه من الكفارات ما قدمناه
وهي كفارة قتل الخطاء وهذا يعطي وجوب الترتيب   مسئلة   قال الشيخ في النهاية من كان عليه صيام يوم
نذر صومه فعجز عن صيامه اطعم مسكينا مدين من طعام كفارة لذلك وقد اجزاه وقال المفيد الذي نذر ان
ان يصوم يوما بعينه فيفطر لغير عذر فعليه الكفارة وصيامه على سبيل القضاء فان مرض او ذكر مرض
حال الفطر لم يقضيه والكفارة عليه وقال ابن ادريس هذا الذي ذكره الشيخ في النهاية ليس على ظاهره بل ان كان
عجز الكبر او مرضا لا يرجى براءه يجري العادة مثل العطاش الذي لا يرجى برؤه كما ذكره لا صحيح وان كان لمرض
يرجى برؤه مثل الحمى وغير ذلك فالواجب عليه الافطار والقضاء لما افطر فيه من غير اطعام مدين ولا كفارة
عليه والوجه ما قاله المفيد لنا اصالة البراءة احتج الشيخ بما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في رجل يجعل
عليه صياما في نذر ولا يقوى قال يعطي من يصوم عنه كل يوم مدين والجواب الطعن في السند والحمل على الاستحباب
وعدم الدلالة على المدعى   مسئلة   المشهور بين علمائنا ان كفارة من افطر يوما
من شهر رمضان مخيرة بين العتق والصيام والاطعام ذهب اليه الشيخان وسلار وابن البراج وقال الشيخ
في الكفارات على ضربين مرتبة ومخيرة فالمرتبة كفارة الجماع والظهار والقتل بلا خلاف وفي اصحابنا من قال
كفارة الجماع مخير فيها وقال ابن ابي عقيل قولا يوهم الترتيب فقال والكفارات مغلظة وغير مغلظة فاما
المغلظة فصيام شهرين متتابعين فرضها لازم لمن افطر يوما من شهر رمضان متعمدا من غير مرض ولا سفر
اذا لم يجد عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين في الظهار لمن لا يجد العتق وقتل المؤمن خطاء اذا لم يجد
العتق فهذه المغلظات من الكفارات واما دون المغلظة فصيام عشرة ايام للمتمتع بالعمرة الى الحج وهذا القول
يعطي المساواة بين كفارة افطار يوم من شهر رمضان وبين كفارة الظهار وقال في كتاب الصوم

لما رواه جميل بن صالح في الصحيح عن الكاظم عليه السلام انه قال كل من عجز عن

ان لم

الكفارة عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وهو
تصريح بالترتيب وقال ابن ادريس وكفارة من افطر يوما من شهر رمضان متعمدا اما عتق رقبة او
اطعام ستين مسكينا او صيام شهرين متتابعين مخير في ذلك على الصحيح من المذهب وهذا يعطي الخلاف
في لنا اصالة البراءة احتج ابن ابي عقيل بما رواه الصدوق ان رجلا من الانصار اتى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال هلكت
واهلكت فقال وما اهلكك فقال اتيت امرأتي في شهر رمضان وانا صائم فقال له النبي اعتق رقبة
قال لا اجد قال صم شهرين متتابعين قال لا اطيق قال تصدق على ستين مسكينا قال لا اجد قال فاتى النبي
بعذق تمر في زنبيل فيه خمسة عشر صاعا من تمر فقال له النبي خذها فتصدق بها فقال له الرجل والذي بعثك بالحق ما بين
لابتيها اهل بيت احوج منا اليها فقال خذه فكله انت واطعم عيالك فانه كفارة لك والجواب لا دلالة قاطعة فيه على الترتيب
لجواز وقد تقدم البحث في ذلك مسألة المشهور عند علمائنا ان كفارة من افطر في قضاء شهر
رمضان بعد الزوال المختار لكن وذهب اليه الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن ادريس وقال الصدوق
في المقنع وابوه يجب عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان قالا وقد روي ان عليه اطعام عشرة مساكين
وهو اختيار ابن الجنيد وابن البراج والمعتمد الاول لنا انه لا يتعين صومه في القضاء قبل الزوال اجماعا
فكذا بعده ومقتضاه عدم وجوب الكفارة لكن اوجبنا الصغرى للنصوص ولانه هتك صوما معينا اكثر فكان
له حكم الجميع لما متعددة من اعطاء الاكثر حكم الكل ولما رواه الصدوق عن بريد العجلي عن
الباقر عليه السلام في رجل اتى اهله في يوم يقضيه من شهر رمضان قبل الزوال فلا شيء عليه الا يوما مكان يوم
وان اتى اهله بعد زوال الشمس فان عليه ان يتصدق على عشرة مساكين لكل مسكين مد فان لم يقدر
عليه صام يوما مكان يوم وصام ثلاثة ايام كفارة لما صنع قال الصدوق في كتاب من لا يحضره
الفقيه عقيب هذه الرواية وقد روي انه ان افطر قبل الزوال فلا شيء عليه وان افطر بعد الزوال
فعليه الكفارة مثل ما على من افطر يوما من شهر رمضان وهذا القول منه يدل على اختياره
للاول وان كان في المقنع عكس فجعل الاول رواية ولانه قبل الزوال لا شيء عليه فلا يكون بعد
الزوال كرمضان بل كما انحطت رتبته قبل الزوال فلم يوجب شيئا كان المناسب انحطاط رتبته
بعد الزوال فلا يوجب فيه مثل الواجب فيه ولانهم عليهم السلام استبعدوا في القضاء مساواة رمضان
فقالوا انه لا يجعل اليوم المقضي ولو وجبت الكفارة فيه بعد الزوال كرمضان لساواه
اختلف عبارة علمائنا هنا فقال بعضهم يجب كفارة يمين وقال آخرون اطعام عشرة مساكين
فان لم يجد فصيام ثلاثة ايام متتابعات قال الشيخ في ه في كتاب الصوم عليه اطعام عشرة مساكين

فان

فان لم يتمكن كان عليه صيام ثلاثة ايام وكذا قال المفيد في كتاب الصيام وقال في باب الكفارات عليه
كفارة يمين او اطعام عشرة مساكين فان لم يجد صام ثلاثة ايام متتابعات وقال الشيخ في ية في
كتاب الكفارات ومن افطر يوما قد نوى صومه قضاء لشهر رمضان بعد الزوال كان عليه كفارة
يمين فان لم يجد صام ثلاثة ايام وقال سلار عليه كفارة يمين آخر ذهب اكثر علمائنا
الى وجوب الكفارة لما افطر بعد الزوال قال الشيخ في ه وروي ان عليه كفارة من افطر يوما
من شهر رمضان قال ويمكن ان يكون الوجه في هذه الرواية من افطر في هذا اليوم بعد الزوال مستخفا
بالفرض ومتهاونا به فلزمته هذه الكفارة عقوبة وتغليظا قال وقد رويت رواية اخرى انه ليس
عليه شيء ويمكن ان يكون الوجه فيها انه لم يتمكن من الاطعام ولا من صيام ثلاثة ايام فليس عليه شيء
وقال ابن ابي عقيل ومن جامع او اكل او شرب في قضاء من شهر رمضان او صوم كفارة او نذر
فقد اثم وعليه القضاء ولا كفارة عليه ولم يفصل بين ان يقع الافطار قبل الزوال او بعده وهذا يدل على اختياره
لرواية الاسقاط والمشهور الاول آخر المشهور انه لا ينتقل الى الصوم ثلاثة ايام الا بعد العجز
عن الاطعام اختاره الشيخان واكثر علمائنا وقال ابو الصلاح وان كان بعد الزوال تعاظم وزره
ولزمته الكفارة وصيام ثلاثة ايام او اطعام عشرة مساكين والرواية التي ذكرناها اولا تدل على المذهب
المشهور وهو المعتمد مسألة ذهب السيد المرتضى الى ان من تزوج امرأة ولها زوج وهو
لا يعلم بذلك ان عليه ان يفارقها ويتصدق بخمسة دراهم ورواه ابن الجنيد عن ابي بصير عن الصادق
ع وقال ابن ادريس لم اجد احدا من اصحابنا ذهب الى هذا القول والاصل براءة الذمة فشغلها من الكفارة
يحتاج الى دليل ولا دليل عليها من كتاب ولا اجماع ولا اخبار مسألة قال الشيخ
في ية لا بأس ان يشق ثوبه على ابيه واخيه وكذا قال المفيد قالا ولا يجوز شق الثوب في موت
الابن والزوجة فان فعل كان عليه كفارة يمين واوجب سلار وابن البراج كفارة اليمين في الابن والزوجة
ولم يوجبا كفارة في موت الاب والاخ وقال ابن ادريس لا يجوز ان يشق الرجل ثوبه في موت
احد من الاهل والقرابات فان فعل فقد روي ان عليه كفارة يمين والاولى ان يحمل ذلك على الندب دون
الفرض لان الاصل براءة الذمة وهذه الرواية قليلة العدد وشاذة اوردها في ابواب الزيادات
عن رجل واحد واخبار الآحاد لا توجب علما ولا عملا الا ان اصحابنا مجمعون عليها في تصانيفهم وفتاويهم
فصار الاجماع هو الحجة بها وبهذا افتي وروي انه لا بأس ان يشق ثوبه على ابيه واخيه وفي من اخبر
والاولى ترك ذلك واجتنابه بل الواجب اذ لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع

والاصل احتفاظ المال وتضييعه سفه لانه ادخال ضرر والعقل يقبح ذلك فاما المراة فلا يجوز لها ان تشق
ثوبها على موت احد من الناس فان شقت اخطات ولا كفارة عليها بالاخلاف في الذمي فالنجاة
هو المعتمد لنا اصالة البراءة وترك العمل به في موت الاب والزوجة للتعويض عنهما فكان غيرهما باقيا
على الاصل وما رواه حنان بن سدير قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل شق ثوبه على ابيه او على
امه او على اخيه او على قريب له فقال لا باس بشق الجيوب قد شق موسى بن عمران على اخيه هرون عليهما
السلم ولا يشق الوالد على ولده ولا زوج على امراته وتشق المراة على زوجها **مسئلة** قال الشيخ
في ة ومن ضرب عبده فوق الحد كانت كفارته ان يعتقه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لا دليل
على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة من العتق وبعتاد الرق في ذلك
سواء ذلك يحتاج الى دليل والمعتمد الاستحباب لانه فعل محرم والعتق مسقط لذنب القتل وهو اعظم من الضرب
فاستحب العتق واما عدم الوجوب فبالاصل السالم عن المعارض **مسئلة** قال الشيخ في ة كان قتل مملوكه
كان عليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مخيرا وعليه التوبة مما فعل وقال ابن البراج
كفارة قتل السيد عبده عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مخيرا في ذلك وعليه
مع ذلك التوبة وهو ظاهر في تخيير هذه الكفارة وقال ابن ادريس ما ذكره شيخنا غير واضح ولا مستمر على مذهبنا
لانه ان كان القتل عمدا محضا فانه يجب على السيد القاتل كفارة قتل العمد المحض وهي الثلثة الاجناس وهي
الجمع وان كان قتله خطاء فالواجب في قتل الخطاء المرتبة دون المخيرة فيها وقول ابن ادريس هو المعتمد
لنا ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق ع انه قال في قتل مملوكه قال يعجبني ان يعتق رقبة ويصوم شهرين
متتابعين ويطعم ستين مسكينا وليس ذلك كفارة الخطاء لان ذلك لا يجب في قتل الحر [illegible] فللعبد اولى
فيجب الحمل على العمد ولانه الاصل في اطلاق الافعال الصادرة عن المختار اذ السهو فيها خلاف الاصل احتج الشيخ
بما رواه ابو بصير عن الصادق ع انه سمعه يقول من قتل عبده متعمدا فعليه ان يعتق رقبة او يصوم
شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا والجواب الحمل على [illegible] او ان يكون
[illegible] القتل خطاء او اراد به التفصيل دون التخيير **مسئلة** قال الشيخ في ة واذا اراد ان يطعم
المساكين فليطعم كل مسكين مدين من طعام فان لم يقدر على ذلك اطعمهم لكل واحد منهم مدا من طعام وكذا قال
في المبسوط وفي موضع على شبعهم في يوم فقال يجب ان يعطي لكل مسكين مدا في ساير الكفارات
وقال الصدوق يدفع لكل مسكين مدا وقال المفيد لكل مسكين شبعه في يومه وادنى ما يطعم
كل واحد منهم مد من طعام وهو رطلان وربع وتبعه تلميذه سلار وقال ابن الجنيد هو مخير بين ان يطعم

المساكين

موسى
في قتل [illegible]
في بعض [illegible]
مسكينا

المساكين ولا يملكهم وبين ان يطعمهم ما يكفيهم فاذا اراد ان يطعمهم دون التمليك غداهم وعشاهم في ذلك
اليوم واذا اراد تمليك المساكين الطعام اعطى كل مسكين منهم مدا وزيادة عليه بقدر ما يكون للطحن و
خبز وادم وقال ابن البراج فليطعم كل واحد منهم شبعه في يومه فان لم يقدر اطعمه مدا من طعام وقال
ابن حمزة مقدار الاطعام ما يشبع فان لم يشبع او شك فيه اعاده وان اطعمهم دون ما يكفيهم اثم وان زاد
على الكفاية فهو بالخيار بين اخذ الفاضل وتركه لهم وان اعطاهم الطعام لزمه لكل مسكين مدان
حال الشبع والاختيار ومد حال الاضطرار وقال ابو الصلاح والاطعام شبع المساكين في يومه
وابن ادريس اختار مذهب الصدوق وهو المعتمد لنا اصالة براءة الذمة وخروج المكلف عن عهدة
التكليف لاتيانه بالمسمى وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع وان قتله خطاء ادى
ديته الى اوليائه ثم اعتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا مدا مدا احتج
الشيخ في الخلاف باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط والجواب الاجماع ممنوع فقد نقلنا الخلاف والاحتياط
معارض باصالة البراءة **مسئلة** في ة ومتى اراد كسوتهم فليعط كل واحد منهم ثوبين يغطيان
بهما جسده فان لم يقدر عليهما جاز ان يقتصر على ثوب واحد وتبعه ابن البراج وقال في ط اذا اختار
ان يكفر بكسوة فعليه ان يكسو عشرة مساكين واقل الكسوة ثوب واحد وقد روى اصحابنا ثوبين وقال
الصدوق لكل رجل ثوبين وروي ثوب وقال ابو [illegible] لكل رجل ثوب وقال المفيد لكل رجل ثوبان وقال
سلار وقال ابو الصلاح الكسوة على الموسر ثوبان وعلى المعسر ثوب واحد وقال ابن الجنيد واذا اراد
ان يكفر بالكسوة كان الاحوط عندي ان يكسو المراة ثوبين درع وخمار وهما يجزيها الصلوة ولا باس ان يكون
للرجل ثوب يجزيه في مثله الصلوة ولا يجزي ما دون ذلك كمئزر وخمار [illegible] للمراة وقال ابن حمزة الكسوة
ازار ورداء [illegible] من الثياب الجديدة فان لم يجد جاز الغسيل اذا ابقيت منافعه وقال ابن ادريس [illegible]
ثوب واحد وللشيخ قول روي في التهذيب عن الحسين بن سعيد عن جابر عن الصادق ع قال قال رسول
الله ص في كفارة اليمين ثوب يواري به عورته وقال [illegible] وهذا يدل على وجوب الثوب واستحباب الثوبين
[illegible] او على التفصيل الذي ذكره ابن الجنيد وبالجملة فنحن في هذه المسئلة [illegible] لكل مسكين ثوب واحد
عملا باصالة البراءة السالم عن المعارض [illegible] ظاهر كلام علمائنا عدم الفصل بين الرجل والمراة
وابن الجنيد فصل واوجب للمراة درع وخمار وقال الشيخ في ط اقل الكسوة ثوب واحد وروى
اصحابنا ثوبين [illegible] قال ثوب واحد للرجل منديل او مقنعة او سراويل او ميزر [illegible] المراة [illegible] وقال
بعضهم [illegible] المراة [illegible] ما يجوز لها الصلوة فيه من ثوبين قميص ومقنعة وهو الذي رواه اصحابنا في الاخبار

وكذا ح
يغطيان
[illegible]
قال

فانه لم يجد فتزيب واحلطي ما ذكرناه والمعتمد المشهور للاصل آخر قال الشيخ وما صفته فالمستحب ان
يكون جديدا فان لم يكن غسيلا قد بقيت منافعه او معظمها فان لم يفعل واعطى سحيقا لم يجزه لان منافعها
بطلت وجوز ابن ادريس ايضا ان يكون غسيلا وقال ابن حمزة الكسوة ازار ورداء من الثياب
الجديدة فان لم يجد جاز الغسيل اذا بقيت منافعه والوجه ما قاله الشيخ لاصالة البراءة **مسئلة**
قال الشيخ في الخلاف اذا كان عليه كفارات من جنس واحد فاعتق عنها او صام بنية التكفير من
دون التعيين اجزأه بلا خلاف واذا كانت من اجناس مختلفة مثل كفارة الظهار او كفارة القتل فلا بد
فيها من نية التعيين عن كل كفارة فان لم يعين لم يجزه لقوله ع الاعمال بالنيات فوجب ما لم يحصل فيه النية الا يجزي
ولان الاصل شغل الذمة ولا خلاف اذا عين النية انه يجزيه ولم يدل دليل على اجزائه اذا لم يعين فالا
والاحتياط يقتضي ما قلناه وقال في ط ان كانت من جنس واحد فانه ابهم ولم يعين بل نوى كفارة
مطلقة اجزأه وان كانت اجناسا مختلفة كالحنث والقتل والظهار والوطي في رمضان فالحكم فيها كلها
كالحكم لو كان الجنس واحدا وانه لا يفتقر الى تعيين النية وقال بعضهم التعيين شرط والاول اقوى عندنا
واختار ابن ادريس قوله في ف والمعتمد التفصيل فنقول اما ان يكون الكفارات من جنس واحد كالحنث
في اليمين اذا تكرر منه واختار العتق عن الكفارة اجزأه ولا يفتقر الى تعيين اليمين التي حنث فيها وان كانت
من اجناس مختلفة فان اتفقت في الحكم كقتل الخطاء والظهار فانهما وان تعددت اجناسهما لكن حكمهما
واحد وهو وجوب العتق عنها فان عجز فالصيام وحكم هذا كالاول وكذا كفارة افطار رمضان
وخلف النذر وان اوجبنا فيه الكبرى فان حكمهما متفق وهو التخيير بين العتق والصيام والاطعام وان
اختلف الحكم مثل كفارة الظهار والافطار فلا بد من تعيين السبب لانه اذا اعتق ونوى مطلق التكفير لم
يكن صرفه الى احدهما اولى من صرفه الى الآخر لكن لو صرفه الى الظهار نفي التخيير بين العتق والصوم
والاطعام في كفارة الافطار وان صرفه الى الافطار تعين العتق ثانيا وليس احدهما اولى من الآخر فاما ان يصرف
اليهما معا او الى كل واحد منهما او لا الى شيء والكل باطل لا يقال ينتقض باتحاد الجنس واتفاق الحكم لانا نقول انه لما وجب
عليه كفارتان فقد وجب عليه واحدة فان نوى التكفير المطلق فقد ارتفعت واحدة مطلقة وتعين العتق في الاخرى
المانع اختلاف الحكم فانه لا بد من التعيين للواجب عليه **مسئلة** قال الشيخ في ف ومتى اراد ان
يعتق رقبة فالمعتق من ظاهره ظاهر الاسلام او بحكم الاسلام ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وقال في
ق اذا وجب عليه الكفارة بعتق رقبة في كفارة الظهار او القتل او جماع او يمين او يكون نذر عتق رقبة
فانه يجزيه في جميع ذلك الا ان يكون مؤمنا الا في القتل خاصة وبه قال عطاء والنخعي والثوري وابو حنيفة واصحابه

الا انهم

الا انهم اجازوا ان يكون كافرا وعندنا ان ذلك مكروه وان اجزأ وقال الشافعي لا يجزيه في جميع ذلك الا المؤمنة
وبه قال مالك والاوزاعي واحمد واسحق ثم استدل بان الله تعالى ذكر هذه الكفارات ولم يشترط فيها الايمان
بل اطلق الرقبة وانما قيدها بالايمان في قتل الخطاء خاصة فحمل غيرها عليها يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع
يوجب ذلك واختار في ط ما اختاره في ف وقال في ق ايضا الموضع الذي يعتبر فيه الايمان في الرقبة
فانه يجزيه اذا كان محكوما بايمانه وان كان صغيرا لانه يطلق عليه المؤمن لانه محكوم بايمانه وقال ابن الجنيد فاذا اراد
التكفير بالعتق فالذي يستحب له ان يعتق رقبة بالغة مؤمنة سليمة من العيوب في البدن والعقل والدين فان
في كفارة القتل فلا يجزي غير المؤمنة المقرة بما يعرف وجبا واما في غير القتل فيجزي فيه الرضيع والمولود اذا
قام به المعتق الى ان يستغني بنفسه وقال في باب الكفارات ولا يجزي الذمي وقال ابن البراج واذا اراد عتق رقبة
فينبغي ان يعتق ما يكون في ظاهر الاسلام او من يكون بحكم ذلك ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وابن ادريس لم ينقل
كلام الشيخ قاله قال المرتضى وباقي اصحابنا باعتبار الايمان في جميعها قال وهو الذي اعتمده وافتي به لقوله
تع ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث بلا خلاف ولانه دليل الاحتياط يقتضيه والمعتمد اختيار السيد
المرتضى لنا ما تقدم من منع عتق الكافر ففي الكفارة اولى ولان الذمة مشغولة بالعتق وبدون المؤمن لا تبرأ من
عهدة التكليف بيقين ولانه قيد في كفارة القتل بالايمان فيقيد في بقية الكفارات عند بعض الاصوليين وما رواه
معمر بن يحيى في الحسن عن الصادق ع قال سالته عن الرجل يظاهر من امرأته يجوز عتق المولود في الكفارة
فقال كل العتق يجوز فيه المولود الا كفارة القتل فان الله تع يقول فتحرير رقبة مؤمنة يعني بذلك مقرة قد بلغت
الحنث وعن اسحق بن عمار عن الصادق ع قال سالته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا احتج الشيخ
باصالة الجواز وبامتثال الامر الوارد بمطلق العتق في غير كفارة القتل فوجب ان يخرج عن العهدة وما رواه
الحسين بن سعيد عن رجاله عن الصادق ع قال قال رسول الله ص كل العتق يجوز له المولود الا في كفارة القتل
فان الله تع يقول فتحرير رقبة مؤمنة يعني بذلك مقرة قد بلغت الحنث ويجزي في الظهار صبي ممن ولد في الاسلام
عن الحسين بن صالح عن الصادق ع قال ان عليا ع اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين اعتقه والجواب ان الاصالة
معارضة بالاحتياط ونمنع امتثال الامر لعدم وروده بالمطلق كما تقدم وعن الثالث بموجب الحديث الاول لان الصغير
من اولاد المؤمنين في حكم ابيه فاجزاه والآخر ضعيف السند مع انه وروده لا كفارة لان ظاهر الا انه عتق منه ذنب الا
والاحفاء فلا ينافي في طرفه حكم الشرع الا اعتقه متبرعا لغاية اسلامه وقال ابن الجنيد اذا اعتق صغيرا
كان عليه القيام به ان قصد الوجوب فهو ممنوع وان قصد الاستحباب فمسلم احتج بان النفقة قبل العتق
واجبة عليه وباعتاقه قد اسقط وجوب النفقة عنه وذلك يؤدي الى تضرر العبد لعجزه عن القيام بنفسه وولاه

بحيى بن محبوب في الصحيح قال كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام وسالت عن رجل يعتق غلاما صغيرا او شيخا كبيرا
او من به زمانة ولا حيلة له فقال من اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني عنه وكذلك كان
يفعل علي عليه السلام يفعل اذا اعتق الصغار ومن لا حيلة له والجواب المنع من التقرب بالعتق بل هو عين النفع
لا ازالة فيتدارك عتق المؤمن يجب على المسلمين بذلها على الكفاية فان تعذر المنفق تعين في العتق
والحديث يقتضي تعجيله فان من لا حيلة له يندرج فيه من لا يجد من المسلمين من يعينه على الانفاق
والحق ببيت مال المسلمين ولا زكاة فيتعين نفقته على المعتق الانفاق عليه كالملتقط مسئله
يتضمن اخلالا في مسائل من كفارات الحج وقد سبق بعضها او جميعها ا المشهور في كفارة قتل النعامة
اذا لم يجد البدنة اطعام ستين مسكينا لكل مسكين نصف صاع وقال ابن ابي عقيل لكل مسكين مد من
طعام وكذا قال علي بن بابويه وايا ان تقيضه منها قبل طلوع الشمس ولا من عرفات قبل غروبها فان ذلك دم شاة
ج المشهور ان من كسر بيض النعام فان كان قد تحرك الفرخ فعليه عن كل بيضة بكارة من الابل وان لم يكن تحرك
فعليه ان يرسل فحول الابل في اناثها بعدد البيض فما خرج كان هديا لبيت الله تعالى فان لم يقدر على ذلك كان عليه
عن كل بيضة شاة فمن لم يجد فاطعام عشرة مساكين ... فعليك ان ترسل فحولة الابل على الاناث بقدر عدد
البيض فما نتج منها كان هديا لبيت الله د قال الشيخ في ... ومن حلق راسه لاذى كان عليه دم شاة
او صيام ثلاثة ايام او يتصدق على ستة مساكين وهو الاحوط وقال ابن ابي عقيل او عشرة مساكين ... طعام
ايام التشريق فقد اجزاه وقد روي الاطعام يكون على عشرة مساكين وهو الاحوط وقال ابن ابي عقيل كل
من كان به اذى من راسه فهو بالخيار ان شاء صام ثلاثة ايام او اطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع طعام
او نسك شاة ه المشهور ان من ظلل على نفسه كان عليه دم يهريقه اختاره الشيخ في ... وقال ابن ابي عقيل
وكذلك من ظلل على نفسه وهو محرم فعليه نسك شاة او عدل ذلك صيام او صدقة مسئله
قال ابن ادريس اذا مات وعليه حق لله مثل الزكوات والكفارات وحق الآدميين مثل الديون فيه
فيه ثلاثة اقوال احدها حق الله هو المقدم والثاني حقوق الآدميين والثالث هما سواء وهو الاقوى عندي لان
تقديم احدها على الآخر يحتاج الى دليل قال ابن ادريس ... ويوهن ... قول من قدم حق الله بما
روي عن النبي صلى الله عليه وآله حيث سالته الخثعمية عن قضاء الحج عن ابيها فقال لها ارايت لو كان على ابيك دين اكنت
تقضيه قالت نعم قال فدين الله احق ان يقضى ويريد القول الاخر احق ابن آدم مبني على الضيق وحق الله تعالى مبني على
التوسعة فكان الاول اولى مسئله قال في ... ومتى لم يجد احدا من المؤمنين اصلا ولا من اولادهم
اطعم المستضعفين من خالفهم وقال ابن البراج ولا يجوز ان يكون الا من فقراء المؤمنين او من حكمهم

من لم يجد من حاله ... في ذمته الى ان يجدهم فيطعمهم وقد ذكرنا اذا لم يجد اطعم المستضعفين من المخالفين
الاول احوط وقال ابن ادريس وهذا غير مستقيم والاصح لانه خبر واحد وما يراد الا اعتقادا
لان مستحق الكفارات مستحق الزكوات على ما قدمناه فلا يجوز اعطاؤها لغيرهم على حال وهذا القول فيه
اعتبار العدالة والمعتبر ما قاله الشيخ لنا انه تصدق مع ذكر اطعام المساكين فيخرج عن عهدة الامر بحصول
الامتثال مسئله قال شيخنا المفيد ولا يكون في جملتهم صبي صغير ولا شيخ كبير ولا مريض وقال الشيخ
في ... ويجوز ان يكون في جملتهم صغير ولا يجوز ان يكونوا كلهم صغارا ومتى كانوا كلهم صغارا احتسب كل
اثنين منهم بواحد وقال ابن الجنيد ولا يكون في العشرة مساكين مريض ولا صبي ولا كبير يضعف عن الاكل
وان يكون المطعم وزوجته قد ما يأكل الرجل الصحيح جاز وفي بعض الحديث يطعم كل صغيرين بكبير وقال
ابن البراج ولا يجوز ان يكون جميع العشرة صغارا وقد ذكر انه اذا لم يجد الا الصغار جعل كل اثنين منهم
بواحد وقال في المقنع ولا يجوز اطعام الصغير في كفارة اليمين ولكن صغيرين بكبير وقال ابن حمزة واذا
حضر الصبيان عد كل اثنين كل واحد اثنين وقال الشيخ في ... يجوز صرف الكفارة الى الصغار والكبار اذا
كانوا فقراء بلا خلاف وعندنا انه يجوز ان يطعم اياه بعد صغيرين بكبير وقال في ... يجوز صرف الكفارة
الى الصغار والكبار اذا كانوا فقراء بلا خلاف الصغير اذا كان فقيرا فلا خلاف الا ان ... وان
اطعم الصغار عد صغيرين بواحد وخالف في ذلك والاقرب انه اطعم احتسب الصغيرين بواحد وان
اعطاهم اعطى كل صغير كما يعطي الكبير وقد روى الشيخ عن يونس عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته عن رجل عليه كفارة
اطعام عشرة مساكين يعطي الصغار والكبار سواء والنساء والرجال او يفضل الكبار على الصغار والرجال
على النساء فقال كلهم سواء ويتمم اذا لم يقدر من المسلمين وعيالاتهم تمام العدة التي يلزمه اهل
الضعف ممن لا ينصب ثم روي عن غياث عن الصادق عليه السلام قال لا يجوز اطعام الصغير في كفارة
اليمين ولكن صغيرين بكبير قال الشيخ انه لا ينافي الخبر الاول لانه انما لا يجوز اطعام الصغير اذا انفرد
فاما اذا كان مختلطا بالكبار فلا باس بذلك ولما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام في قول الله عز وجل
من اوسط ما تطعمون اهليكم قال هو كما يكون ان يكون في البيت من ياكل اكثر من المد ومنهم من ياكل اقل
من المد وان شئت جعلت لهم اداما والادام ادناه الملح واوسطه الزيت وارفعه اللحم مسئله
قال الشيخ في ... الكفارة تدفع الى الصغير لانه لا يصح منه القبض ولكن يدفع الى وليه ليصرفها في مصلحته مثل
ماله كان له دين لم يصح منه قبضه وقال في الخلاف يجوز صرف الكفارة الى الصغار والكبار اذا كانوا فقراء
بلا خلاف وعندنا انه يجوز ان يطعم بعد صغيرين بكبير وهو افتى ... صغيرين بكبير وقال الشيخ

وابو حنيفة لا يصح ان يقبضهم اياه بل يحتاج ان يعطي وليه ليصرفه في مؤنته دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا ولم يشترط تقبيض الولي والمعتمد ان يقال ان اطعمهم اياه جاز بدون
اذن الولي وتقبيضه وان دفعه اليهم لم يجز الا باذن الولي اما الاول فلان غاية ما يطلب الولي الاطعام
وهو ثابت مع مباشرته فيكون قد امتثل المامور به وهو اطعام المساكين فوجب ان يخرج عن
عهدة التكليف واما الثاني فلان الصغير محجور عليه في امواله وقبضها والتصرف فيها الا باذن الولي
لا يقال ينتقض بالاطعام حيث جوزتم من غير اذن الولي وتقبيضه مع انه تصرف من هو منتقض م
محجور عليه فلا يكون سائغا لانا نقول الحجر انما يثبت في امواله المملوكة له والصبي لا يملك الكفارة بالاعطاء
والتسليم ولا يصح الا باذن الولي وتقبيضه فلا يصح ان يملك بدون ذلك والاطعام انما
يكون تمليكا اذا انحاز من الحلق الى الفم فلا يصادف التصرف هناك ملكا وكان سائغا ومخرجا
به عن العهدة والواجب في التكفير احد الامرين اما التمليك او الاطعام ولا يتعين واحد منهما عينا
مسئلة قال الشيخ في ط الواجب في الاطعام في الكفارات من غالب قوت البلد وكذلك
في زكاة الفطرة وقال في ف يجب ما يطعم اهله وهو قوتهم في الظاهر فان اخرج من غالب قوت البلد وهو ما الفطرة
يجب في الزكوة اجزاه فان اخرج فوقه فهو افضل وان اخرج دونه فان كان مما يجب في الزكوة
لم يجز وان كان في الزكوة فعلى قولين وان كان قوت البلد مما لا يجب في الزكوة فان كان غير الاقط لم مما يجب
يجز وان كان اقطا فعلى قولين احدهما يجزيه والثاني لا يجزيه لانه مما لا يجب في الزكوة والذي رواه
اصحابنا ان افضل الخبز واللحم واوسطه الخبز والخل والزيت وادونه الخبز والملح وقال في
ف كل ما يسمى طعاما يجوز اخراجه في الكفارة وروى اصحابنا ان افضله الخبز واللحم واوسطه الخبز و
الزيت وادونه الخبز والملح واستدل باجماع الفرقة وبقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا وكل ذلك يسمى
طعاما في اللغة فوجب ان يجزي بالحكم الظاهر وقال المفيد ينبغي ان يطعم المسكين من اوسط ما يطعم
اهله من الاقوات وقال ابن حمزة ويفرض غالب قوت البلد فان اطعم خيرا منه فقد احسن وان اطعم دونه
جاز اذا كان مما يجب في الزكوة وقال ابن ادريس ويجوز ان يخرج حبا او دقيقا او خبزا او كلما يسمى
طعاما الا كفارة اليمين فانه يجب عليه ان يخرج من الطعام الذي يطعم اهله لقوله تعالى من اوسط ما تطعمون
اهليكم فقيد ذلك واطلق باقي الكفارات لان الاصل براءة الذمة والاقرب ايجاب الحنطة او الدقيق
او الخبز لقوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم ولما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق ع في كفارة اليمين
يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة او دقيق وكسوتهم لكل انسان ثوبان او عتق رقبة وهو في ذلك

وان اطعم اعلى من ذلك كان افضل لا يطعم خبزا ادونا باكل هو واهله

بالخيار

بالخيار اي الثلاث يصنع فان لم يقدر على الثلاثة فالصيام ثلاثة ايام وما رواه ابو جميلة عن الصادق ع قال في
كفارة اليمين عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم والوسط الخل والزيت
وارفعه اللحم والخبز والصدقة مد من حنطة لكل مسكين الحديث مسئلة قال المفيد
وادنى ما يطعم كل واحد منهم مد من طعام وهو رطلان وربع مما يتقوت من الادم واعلاه اللحم وادناه الملح ووسطه
ما بين ذلك من الادم وهذا يعطي وجوب الادم وكذا قال سلار والمعتمد الاستحباب لنا اصالة البراءة وما
رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق ع في كفارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة او مد
من دقيق وحفنة او كسوتهم لكل مسكين ثوبان او عتق رقبة وغيره من الاخبار العرية عن الادم وقد روى
والملح م ابو بصير في الصحيح عن الباقر ع قال سألته عن اوسط ما تطعمون اهليكم قال ما تقوتون به عيالكم من اوسط
ذلك قلت وما اوسط ذلك فقال الخل والزيت والتمر والخبز تشبعهم به مرة واحدة وفي حديث ابي جميلة
اصله ار عن الصادق ع والوسط الخل والزيت وارفعه اللحم والخبز وهما محمولان على الاستحباب جمعا بين الادلة
مسئلة قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان من وطئ امرأته وهي حائض كان عليه
ان يتصدق بثلاثة امداد من طعام على ثلاثة مساكين واستدل بعد الاجماع بانا قد علمنا ان الصدقة بر
وقربة وطاعة لله تعالى فهي داخلة تحت قوله تعالى وافعلوا الخير وامره بالطاعة فيما لا يحصى من الكتاب وظاهر الامر
يقتضي الايجاب في الشريعة فينبغي ان يكون هذه الصدقة واجبة بظاهر القرآن وانما يخرج بعض
بدليل ما تناوله هذه الظواهر عن الوجوب ويثبت له حكم الندب بقيام دليل على ذلك ولا دليل هنا فيجب
العمل بهذه الظواهر والمعتمد الاستحباب لاصالة البراءة وقد تقدم مسئلة قال
الاول منه م السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان من نام عن صلاة العشاء الآخرة حتى يمضي نصف الليل
وجب ان يقضيها اذا استيقظ وان يصبح صائما كفارة عن تفريطه واستدل بعد الاجماع بقوله تعالى وافعلوا الخير عليه
وهذا تصريح منه بالوجوب وعلماؤنا واكثر قالوا بان من نام عن العشاء الآخرة الى ان يمضي نصف الليل فكفارته
ان يصبح صائما لكن لم ينص على الوجوب والوجه عندي الاستحباب عملا باصالة البراءة والاجماع ممنوع والامر
لا دلالة له فيه على هذا المعين وقد روى الشيخ عن عبد الله بن المغيرة عمن حدثه عن الصادق ع في رجل
نام عن العتمة ولم يقم الا بعد انتصاف الليل قال يصليها ويصبح صائما والرواية مقطوعة السند فلا تدل
على الوجوب يجوز عتق ولد الزنا في الكفارات وهو المشهور بين علمائنا وقال السيد
المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان ولد الزنا لا يعتق في شيء من الكفارات
والحجة بعد اجماع الطائفة قوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وولد الزنا يطلق عليه هذا الاسم وقد روي

عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه قال لا خير في ولد الزنا لا في لحمه ولا في دمه ولا في جلده ولا في عظمه ولا في شعره ولا في بشره ولا في شيء منه واجزاؤه في الكفارة واسقاط الحكم به عن الجاني مذهب كثير من الجمهور وقد نفاه الرسول عليه السلام فان تعلق بظاهر قوله فتحرير رقبة قلنا نخص ذلك بدليل كما خصصنا كلنا امثاله وقال ابن الجنيد ولا يجزي عتق ولد الزنا قصدا لقول الله عز وجل ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وقال الشيخ انه يجزي اجماعا الا الزهري والاوزاعي وهو المعتمد لنا الاصل الجواز ولانه قد امتثل فيخرج عن العهدة وما رواه سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بان يعتق ولد الزنا وهو عام في الكفارة وغيرها لانها نكرة منفية ويمنع دلالة الآية على المتنازع

المشهور انه يعتق يجزي اعتاق ناقص الخلقة في الكفارة اذا لم يوجب النقص العتق كالعمى والاقعاد قال الصدوق رحمه الله في المقنع يجزي الاقطع والاشل والاعرج والاعور وقال الشيخ في ف الاعمى لا يجزي بلا خلاف والاعور يجزي بلا خلاف والمقطوع اليدين والرجلين او اليدين او الرجلين او يد واحدة ورجل واحدة من خلاف عند الشافعي لا يجزي وعند ابي حنيفة يجزي وبه نقول دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل وكذا قال في ط وعندنا ان الاعمى لا يجزي والاعور يجزي كما قلناه فاما مقطوع اليدين والرجلين او اليدين والرجل من جانب واحد فانه لا يجزي بلا خلاف واما اذا كان مقطوع احد اليدين او احد الرجلين او يد ورجل من خلاف فانه لا يجزي عندهم وعندنا يجزي وهو للآية ثم فصل العيوب ونقل مذهب المخالفين ثم قال عقيب ذلك والذي نقوله في هذا الباب ان الآفات التي يعتق بها لا يجزي معها مثل الاعمى والمقعد والزمن ومن نكل به صاحبه فاما من عداهم فالظاهر انه يجزي لتناول الظاهر لهم وليس على جميع ما ذكروه دليل مقطوع به وقال ابن الجنيد ولا يجزي عتق ولد الزنا قصدا ولا الناقص في خلقته ببطلان الجارحة معها اذا لم يكن في البدن سواها كالخصي والاصم والاخرس وان كان اشل من يديه احدهما او اقطع منهما جاز والمعتمد ما قاله الشيخ في ط لنا عدم اجزاء المعيب الذي يقع به العتق لتقدم العتق وحصوله قبل الاعتاق فيكون الاعتاق قد صادف حرا واجزاء الكل معيب لا يقع به العتق للاصل ولاندراجه تحت الامر باعتاق الرقبة وما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام قال لا يجزي الاعمى في الرقبة ويجزي ما كان منه مثل الاقطع والاشل والاعرج والاعور ولا يجوز المقعد احتج بان اطلاق الامر يقتضي السليم ويجب المنع

قال الشيخ في ط وف عتق ام الولد جائز في الكفارات والاستدلال بانه قد ثبت جواز بيعها مطلقا فيجب جواز عتقها لان احدا لم يفرق بينهما قال ابن البراج ولا ينبغي للحالف ان يعتق ام ولده في الكفارة ايضا وقد ذكر جواز ذلك والاحوط ما ذكرناه والمعتمد ما قاله الشيخ لنا اصالة الجواز وحصول الامتثال فيخرج عن العهدة وما رواه

الاقوى م

ما كان م

ابن الجنيد وقال م

السكوني عن الصادق عن ابيه عن آبائه عن علي عليهم السلام قال ام الولد تجزي في الظهار احتج بتضمنه ذلك لمنع البيع والجواب المنع من ثبوت العتق في المنع

المشهور انه لا يجزي في العتق الواجب كالنذر والكفارة وقال ابن الجنيد ولو دبر عبده [illegible] اجزأ عنها وجب من الكفارة وان كان بعوض كان ولاء له والمعتمد ما قلناه وسيأتي

عليه م

قال الشيخ في ط فرض العبد في الكفارات الصوم سواء كانت الكفارة مرتبة ككفارة الظهار والوطء والقتل او كانت مخيرة مثل كفارة اليمين لان العبد لا يملك فهو غير واجد فان اراد ان يكفر بالمال فان كان بغير اذن السيد لم يكن له لانه لا ملك له ولا اذن له فان ملكه سيده مالا فاراد التكفير بالمال فان اراد بالاطعام والكسوة فعندنا ان اذن له يكفر عن نفسه او كفر عنه سيده فانه يجزيه وقال بعضهم لا يجزيه في الحالين وهو قوي لانه وان ملكه مولاه لا يملك عندنا والاول اقوى في رواياتنا فاما المال الذي ملكه قبل ذكره على اختلافه لا المولى ولا المملوك وهذا يدل على تردده وابن ادريس قال فرضه الصوم واطلق ولم يذكر في باب الكفارات حكم المأذون له في التكفير بغير الصوم ولا من كفر عنه مولاه والمعتمد انه ان اذن له مولاه او كفر عنه اجزأه لانه كالمعسر ولو فعل الغير ذلك عنه باذنه صح اجماعا فكذا العبد ولا مانع سوى عدم الوجدان وهو كما يصدق بالاعسار يصدق بالارقاق

قال الشيخ في ط اذا ابتاع عبدا بشرط ان يعتقه صح البيع والشرط فاذا اعتقه عن الكفارة لم يجزه لانه انما يجزي عنها اذا وقع خالصا عنها وهذا العتق يقع مشتركا بين التكفير وبين الوفاء بالشرط وفيه نظر والاقرب الاجزاء لانا لا نوجب العتق بالشرط بل ان يتخير المشتري بين فسخ البيع وامضائه فاذا لم يوجب العتق صار كغيره من العبيد ولو اوجبناه لم يقتض سوى وجوب العتق وهو مستفاد من وجوب الكفارة فلا منافاة

قال الشيخ في ط اذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه فان كان موسرا انعتق في نصيبه وقوم عليه نصيب شريكه واعتاقه في حقه ومتى يحكم بنفوذ العتق في نصيب شريكه اعتاقه قال قوم يعتق بنفس اللفظ فعلى هذا اذا اعسر او تلف ماله لم يبطل العتق في نصيب شريكه لانه نافذ فيه ويجب قيمته لنفسه في ذمته الى ان يجد المال وقال قوم انه يعتق نصيبه باللفظ ودفع القيمة وقيل بدفع القيمة يكون نصيب شريكه على الرق فعلى هذا لا يعتق الا بدفع المال من جهته او [illegible] او امتنع من الدفع مع القدرة عليه فانه لا يعتق عليه نصيب شريكه الى ان يؤخذ منه الاداء ثم يعتق وقال آخرون انه مراعى فان دفع القيمة تبينا انه كان عتق باللفظ وان لم يدفع تبينا انه ما كان عتق والقول الاول اقوى فعلى هذا اذا قوم تبين العتق في نصيبه باللفظ وفي نصيب شريكه بالسراية وهو الصحيح وقال قوم ينفذ في جميعه باللفظ فاما في حق الكفارة فانه ان كان موسرا ونوى عتقه عن الكفارة اجزأه على الاقوال كلها

فاما العبد فمن اشترى العتق باللفظ وقال صاحبي فيحتاج ان ينويها للاعتاق ومع الشرطين ولا بد ان ينوى
اعتاق نصيبه حال اللفظ ونصيب شريكه قال الشيخ هو بالخيار بين ان ينويه عند التلفظ بالعتق وبين ان ينويه
عند دفع القيمة ولا نوى انه يجزى عنه عند التلفظ بالعتق فاما المعسر فان عتقه يوجد في نصيبه ولا يسرى الى
نصيب شريكه لانه ليس له مال يدفع الى صاحبه فان ملك بعد ذلك مالا والعبد لم ينفذ العتق فيه لان الرق
قد استقر فيه للشريك فلا يجوز ازالته بعد استقراره لكن ان ملكه واعتقه ابتداء جاز فاما وقوع
ذلك عن الكفارة فانه ان نوى اعتاق نصيبه عن كفارته اجزء وكذا القدر فان ملك باقي العبد
واعتقه اجزاه لان عتق الرقبة قد حصل وان كان متفرقا وقال ابن الحداد ولا يجزى
عندى ان يعتق الشقص وان كان ماخوذا باداء قيمة حق شريكه لان ذلك عتق بغير قصد
منه بل بالسراية عليه والوجه ما قاله الشيخ لنا انه امتثل الاعتاق وخرج من العهدة والله اعلم
الشيخ قال فلو ملك الرجل نصف عبد ... فاعتقهما عن كفارته فهل يجزيه قيل
لا يجزيه لانه يحتاج ان يعتق عبدا كاملا وقيل يجزيه والاول اصح فان قصد بذلك عدم الاجزاء مطلقا
باعتبار الشركة فهو ممنوع وان قصد انه لا بد من دفع القيمة عن نصيب احدهما ليقع عن الكفارة فلا يجزيه
النصيب من الاخر فهو حق والا فلا فرق بين كلاميه قال الشيخ في ط اذا قال اعتق
عبدك عن كفارتك ولك علي عشرة دنانير فاعتقه فلا فرق بين ان يقول اعتق عبدك عن
كفارتك ولك علي عشرة او يقول اعتقه على ان لي عليك عشرة عن كفارتك سواء في ذلك تقديم ذكر الكفارة
وتقديم ذكر العوض فلا يجزيه ذلك عن الكفارة لان العتق وقع مشتركا بين الكفارة والعوض الذي شرط له
فلم يجزه عن الكفارة فاذا لم يقع عن الكفارة فانه يقع عن العوض الذي شرط لانه اوقعه عن امرين فاذا لم يقع
عن احدهما وقع عن الاخر ويستحق عليه العوض الذي شرط ويقع العتق عن الباذل ويكون ولاؤه
له ولو قال اعتق عبدك عن كفارتك على ان لي عليك عشرة فاعتقه على ذلك واخذ العشرة ثم ردها
اليه او لم ياخذها لكن قال ابرأتك منها فان العتق لا يقع عن الكفارة لانه حال ما اوقعه وقع مشتركا
فلم يصر بعد ذلك خالصا عن الكفارة برد العوض ويكون الحكم على ما قلناه ط وقال اعتق عبدك عن
كفارتك على ان لي عليك عشرة فقال لست اختار العشرة وقد اعتقته عن كفارتي فيجزيه عن الكفارة لانه
لا يقبل العوض ويتفرع على هذا مسألة اخرى وهي انه اذا قال اعتق عبدك عن كفارتك على ان لي عليك عشرة
فقال اعتقته ولم يقل عن كفارتي ولا قال على العشرة فالظاهر انه اوقعه على امرين معا لانه خرج جوابا
عن كلامه وههنا استدعا العتق عن الكفارة على العوض فالظاهر ان الجواب يصرف اليه والوجه ان يقال

بعدم

بعدم الاجزاء عن الكفارة مع وجوب العوض حكمان متنافيان بناء على ان الجاعل انما جعل له العوض في مقابلة العتق
عن الكفارة فاما ان يقع او لا فان وقع نافى قوله بعدم الوقوع وان لم يقع لم يستحق العوض لعدم الفعل الذي وقع الجعل له
ولانه استحق مع عدم الاعتاق فكذا مع الاعتاق الذي لا يجزي وايضا في صحة العتق لا عن الكفارة نظر لان العتق قصد
به هذا الوجه فاذا لم يحصل وجب الحكم بفساد الابتياع وبقاء الرق في العبد وايضا اثبات الولاء للباذل مشكل لانه لم
يجعل له الولاء في العتق هنا الا لكونه الباذل والتحقيق في هذه المسئلة ان نقول ان قصد الاعتاق اخذ العوض كان باطلا
لانه لم يقع عن الكفارة لعدم تخصيص الارادة بهذا الوجه فلا يستحق العوض [illegible] العتق وهو القصد
قال الشيخ رط وههنا مسئلة وهي ان الرجل اذا قدم الى غيره طعاما وقال كله فاذا اكله بالجملة هل كان تكون ملك قبل
فيه ثلثة اقوال احدها بالتناول [illegible] فقال يملكه بالتناول وجاز ان [illegible]
والاقوى ان [illegible] ههنا يملكه بالتناول والوجه انه انما يملكه بالابتلاع [illegible]
[illegible]
[illegible] قال الشيخ رط
[illegible]
[illegible]
[illegible] فالخ
[illegible]
قال قوم [illegible] قال الشيخ رط [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

كتاب الصيد والذبائح

وفيه فصول الاول في احكام الصيد مسألة قال الشيخ في النهاية اذا عقر الكلب الصيد نجس ولا يجب غسله بل
تؤكل نجما ما اسكن ولم يأمر بغسله والاخبار كلها دالة على ذلك لانه لم يأمر فيها بغسل الموضع وقال في المبسوط واذا
اصطاد بالكلب صيدا فعقره الكلب جرح موضعا منه كان موضع العقر نجسا وقال قوم لا يجب غسله لعموم قوله تعالى فكلوا
مما امسكن عليكم ولم يأمر بالغسل وقال قوم يجب غسله لانه نجس والاول اقوى والثاني احوط وقال ابن ادريس
موضع العضة نجس لان سور الكلب ولعابه نجس وما عاشره نجس بغير خلاف بيننا فاما قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم
ولم يأمر بالغسل فرجع عنه الاجماع المتقدم ذكره والمعتمد قول ابن ادريس لنا ان الكلب نجس فلاقى الصيد برطوبة
فنجس ولا يشتبه اليه كغيره وعدم الامر بالغسل لا ينافي وجوبه بدليل خارجي وقول ابن ادريس في الجواب انه مرجوع عنه باطل
مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قطع الصيد بنصفين حل اكلهما بلا خلاف ان كان الذي مع الراس اكبر حل الذي مع الراس
دون الباقي وكان ما مع الراس يحل على ما ذكرناه وقال ابن ادريس على دليل وقال في ط اذا رمى صيدا فقطعه بنصفين
سيل ان تقطعه باثنين نصفين حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكبر حل اكل الكل عند قوم
وقال بعضهم حل ما مع الراس دون ما عداه وهو مذهبنا الثانية عقره ولم يبين فيه نسا فمات قيل ان يدركه حل
اكله الثالثة ابان بعضه فكان الباقي على الامتناع فقد ابانه فيما يقصد حل اكله دون ما بان منه كالاول الرابعة ابان بعضه
فادركه وفيه حياة مستقرة فذكاه او تركه حتى مات لم يحل الكل بما بان منه الخامسة عقره فذكاه والكلام في ذلك العقر
لم يحل بما تحقق الرئيس فاثبته وقد ابان بعضه ثم رماه فقتله لم يحل اكل ما بان منه لان الذي مع الراس ممتنع فكذلك
عقره ذكاته وان بين ذلك العقر لما لم يحل بها حرم مع الراس فكذلك لو تقرر وقال في ط اذا قده بنصفين ولم يتحرك واحد منهما
جاز له اكلهما اذا خرج منه الدم فان تحرك احد النصفين ولم يتحرك الاخر حل الذي تحرك دون الذي لم يتحرك وقال ابن البراج
وكذلك الحكم ان ضربه فقطعه بنصفين وتحرك كل واحد منهما وخرج منه دم فان تحرك احدهما وخرج منه دم دون الاخر
فالمتحرك هو الحلال دون الذي لم يتحرك ولم يخرج منه دم ثم عدم الدم كل صيد ضرب بسيف فانقطع نصفين ولم يتحرك احد منهما
ولا خرج منه دم فان تحرك احدهما فقد تقدم ذكره وكل ما قطع من الصيد وهو حي وقال ابن حمزة ان قطعه بنصفين وكانا سواء
وخرج منهما الدم حل وان لم يخرج حرم وان كان احد النصفين اكبر ومعه الراس حل ذلك الشق وان تحرك احدهما

حل المتحرك وان ابان بعضه حرم ذلك البعض وقال ابن ادريس اذا قطع الصيد بنصفين وخرج منهما الدم حل اكل الكل
بلا خلاف ان كان الذي مع الراس اكبر حل الذي مع الراس دون الباقي وان كان الذي مع الوركين اكبر حل الجميع
هكذا ذكره شيخنا ابو جعفر في مسائل خلافه ومبسوطه وهو قول بعض المخالفين والذي ينبغي تحصيله في ذلك ان الحكم للسواد
كان الذي مع الراس او اقل اذا لم يكن قد قرب الذي مع الرجلين حياة مستقرة لانها حياة مذبوحة وبحان حيوانا مقتولا
فاما اذا كان الذي مع الراس فيه حياة مستقرة فلا يجوز اكل الباقي لانه ابين منه وهو حي فهو ميتة فاما اذا لم يقطع وهو حي لم
كلاهما غير حي بل مقتول فلا يحلان والمعتمد ان نقول ان مات الصيد بهذا الفعل حل الكل سواء خرج الدم او لا وسواء
كان الاكبر مع الراس او لا وسواء تحركا او لا لانه مقتول بالسهم فكان حلالا كما لو لم يبن منه بعضه لما رواه الحلبي
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه برمح او يرميه بسهم فيقتله وقد سمى حين فعل ذلك
كل ما بان منه وهو حي فهي ميتة ولا مسألة قال الشيخ في الخلاف لا يحل التذكية بالسن ولا بالظفر سواء كان متصلا
او منفصلا بلا خلاف فان خالف فيه لم يحل اكله واستدل باجماع الفرقة وباخبارهم وطريقة الاحتياط واطلق القول
وقال ابن الجنيد لا ذكاة الا بالحديد اذا امكن فان لم يقدر على الحديد اجزاه اذا افرى الاوداج وقطع الحلقوم
او انهر الدم من لبة البعير ولو فعل ذلك بالحجر او المروة والقصبة والعود ونحو ذلك ما ليس من الحيوان كالسن والعظم والظفر
والقرن وقال ابن ادريس الذي يقصده جواز ذلك في حال الاضطرار اما حال الاختيار فلا يحل ما ذبح به الا الحديد
بينما انه يجوز الذباحة حال الاضطرار وعند فقد الحديد بكل شيء يفري الاوداج سواء كان خشبا او حجرا وعودا
او غير ذلك انما بعض المخالفين هو الان ذلك لا يجوز الذبح بالسن والظفر في حال الاضطرار والاختيار واستدل
بخبر رواه المخالف في طرقهم وما رواه اصحابنا قليل وذلك الظن انه قولنا وهذا الذي ذكره ابن ادريس
هو مذهبنا وانما اطلق في الخلاف المنع بناء على الغالب وهو الاختيار وقد نص في التهذيب على التفصيل الذي
ذكره ابن ادريس حيث روى عن الحسين بن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن ذبيحة العود والحجر والقصبة
فقال عليه السلام لا يصلح الا بالحديد وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الذبيحة بالليطة قال لا ذكاة
الا بالحديد ثم قال الشيخ فاما حال الضرورة فقد روي جواز ذلك ثم روى في الصحيح عن عبد الله الشحام عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن رجل لم يكن بحضرته سكين فيذبح بقصبة فقال اذبح بالحجر والعظم وبالقصبة والعود اذا لم تصب الحديد
واذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس وفي الحسن عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن المروة
والقصبة والعود يذبح بها اذا لم تجدوا سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا بأس بذلك فاذا كان كذلك فقد فصل
كما قاله ابن ادريس في الاخبار بعد حيث لا نعرف خلافا مسألة قال الشيخ في النهاية اذا صاد المسلم صيدا فاخرجه
من الماء حيا اي وجه كان سواء كان اخرجه مسلم او كافر اي اجناس الكفار كان الا انه بعينه

عن المسلم لا يجوز اكله الا اذا شوهد اخراجه من الماء حيا ولا يوثق بقوله في ذلك كذا قاله في المعتبر ورد الشيخ في الاستبصار
احاديث صحيحة تدل على ذلك منها في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد الحيتان وان لم يسم فقال لا بأس وسألته
عن صيد المجوس للسمك فقال لا حتى انظر اليه ثم روى الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن صيد المجوس للسمك
فقال ما كنت لآكله حتى انظر اليه ثم روى الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن صيد المجوس حين يضربون الشبك
ويسمون بالشرك فقال لا بأس بصيدهم انما صيد الحيتان اخذه ثم روى احاديث كذلك قال والوجه في هذه الاخبار ان نحملها
على انه لا بأس بصيد المجوس اذا اخذه الانسان منهم حيا قبل ان يموت لا يقبل قولهم في اخراج السمك من الماء حيا لانهم
لا يؤمنون على ذلك لما رواه عيسى بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد المجوس فقال لا بأس اذا اعطوكه
احياء والسمك ايضا والا فلا تجز شهادتهم الا ان تشهده فتوهم ابن ادريس من كلام الشيخ اعني الجمع
الذي جمع بين الاحاديث وكلامه في ذلك وتوهم ان شرط الاخذ منهم حيا دون الاكتفاء بالمشاهدة وليس كذلك
ثم طول بما لا فائدة فيه وليس مقصود الشيخ هنا اشتراط الاخذ منهم بل ذكر ذلك على سبيل الاغلب انما
المذهب معروف هو الذي ذكره في النهاية والمبسوط مسئلة المشهور عند علمائنا اباحة ما يصيده الكفار من السمك
اذا شوهد حيا بعد اخراجه ويموت في غير الماء وقال السيد ابن زهرة ذكاة السمك والجراد صيد المسلم لهما فقط وحرم
من قال يجوز صيد الكافر لهما لانه ليس من شرط ذلك التسمية وان كان اولى الا انه لا يحل اكل شيء من ذلك اذا لم
يتبين المسلم اخذ الكافر له حيا والقول الاول احوط وقال ابن ادريس فانما يذهب اليه ذهب الى تحريم اكل السمك
والجراد اذا اصطاده الذمي والمسلم غير المحق بقول على ان صيدهما ذكاتهما وان العذر قد انقطع بان غير المحق
لا ذكاة له ولا يؤكل ذبيحته فاما ان اخذ السمك اخراجه من الماء ليس ذكاة على التحقيق وانما اجرى مجرى الذكاة في الحكم
لا من حيث الاسم فاذا وقع التحريم بذبيحة غير المحق وانه لا ذكاة له فانما دخل في ذلك ما يكون حقيقة في الذبح دون
الاوداج وما لا يكون حقيقة ويسمى بهذه التسمية مجازا لا يدخل في الظاهر الا بدليل فمن ادعى دخول صيد غير المحق
السمك والجراد يجب تخصيص ذلك المبطل الدليل وايضا لو كان اخراج السمك ذكاة حقيقة لما قال الرسول صلى الله عليه وآله لما سئل عن
ماء البحر فقال هو الطهور ماؤه الحل ميتته فلو كان صيده ذكاة حقيقة لما اطلق عليه اسم الميتة
لان الحيوان المذكى لا يسمى ميتة في عرف الشرع وما قال امير المؤمنين عليه السلام عند سؤال السائل فقال لا بأس به
ما لم تذكه لان اجماعنا حاصل على تحريم ارتقاء عن شيئا من الميتات المذكاة وعلى ان السمك المحرم منه شيء فلو كان
صيده ذكاة حقيقة يحرم منه ما حرم من الميتات المذكاة وكلامه صفة وحقيقة واحدة لا نقول به وهذا الكلام طويل من ابن ادريس
لا حاجة اليه مع انه غير ناهض له بما يريده لمنع عموم الاطلاق التذكية على حقيقة او كما سلمنا لكن المراد بها
الحقيقة لا غير وتحريم الاشياء المعدودة من الميتات لا باعتبار التسمية في التذكية حتى يجيء بها بل لما بدل من السمك

صيده

على اجماع اصحابنا فان احدا لم يستثن من اكل السمك الا ان صاده الكافر اذا ثبت بعد حياته بعد موته في غيره

والجراد وغيرها ولو انه حق في الرد لما وفى الاخبار الدالة على ذلك كان اولى وسمى المفيد وان قال في المقنعة انه لا يؤكل
ما صاده المجوس واصناف الكفار فالظاهر انه يريد ما قلناه مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا نصب الانسان شبكة في الماء
وليقه وما زاد على حكم ثم قلعها وقد اجتمع فيها سمك كثير جاز له اكل جميعه وان تغلب على ظنه ان بعضه مات في الماء لانه
لا طريق له الى تمييز شيء من غيره فان كان له طريق الى تمييز ما مات في الماء مما لم يمت فيه لم يجز اكل ما مات فيه وكذلك ما يصاد
في الحظاير ويجتمع فيه جاز اكل جميعه مع فقد الطريق الى تمييز الميت من الحي وتبعه ابن البراج وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا
عمل حظيرة فنصبها في الماء ليصطاد بها السمك فدخلها السمك فمات بعضها او جزر عنها الماء فلم يخل منها فات كان حلالا لا
اكله لان بهكذا يكون صيد السمك وكذلك ما قال لو نصب الحظيرة واذا عمل ليصطاد بها السمك وقال ابن حمزة وابن ادريس نحو ما قالا
انه يحرم الجميع لان الشيخ قال في الماء ليصطاد به السمك فوقع فيها السمك فمات بعضها او جزر عنها الماء فلا كان حلالا وما رواه عبد الرحمن
قال امرت رجلا يسأل لي ابا عبد الله عليه السلام عن رجل صاد سمكا وهن احياء ثم اخرجهن بعد ما مات بعضهن فقال ما مات
فلا يأكله لانه مات فيما فيه حياته احتج الشيخ بما رواه في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع الى بيته
فتركها منصوبة فاتاها بعد ذلك وقد وقع فيها سمك فيموتن فقال ما عملت يده فلا بأس بأكل ما وقع فيها وفي الصحيح عن الحلبي قال
سألته عن الحظيرة من القصب تجعل في الماء للحيتان فيدخل فيها الحيتان فيموت بعضها فيها فقال لا بأس به ان تلك الحظيرة انما
جعلت ليصاد فيها وما رواه مسعدة بن صدقة عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول اذا ضرب صاحب الشبكة بالشبكة
فما اصاب فيها من حي او ميت فهو حلال ما خلا ما ليس له قشر فلا يؤكل الطافي من السمك والجري والمارماهي في الاحاديث المذكورة
على انه مات في الماء فجاز ان يموت في الشبكة او الحظيرة بعد خروجه من الماء حيا او يحمل على ما اذا اشتبه الميت بالحي
موته بين السمك الكثير حيا ولم يتميز بعده فانه يكون حلالا بناء على استصحاب الحياة واصالة البقاء والاباحة
ولهذا احتج عليه السلام بان ما يعرف الميت يكون حراما مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا اخذ الكلب المعلم صيدا فادركه صاحبه
حيا وجب ان يذكيه فان لم يكن معه ما يذكيه فليتركه حتى يقتله ثم ليأكل ان شاء وكذا قال ابن الجنيد والصدوق وقال
ابن ادريس الاولى عندي انه يجب عليه ان ذكاه فان لم يكن معه ما يذكيه فلا يحل اكله اذا قتله الكلب بعد ذلك وقال ابن حمزة
ان صاده الكلب وادركه صاحبه لم يخل اما ادركه وفيه حياة مستقرة او غير مستقرة او ادركه ممتنعا فالاول ان اتسع الزمان
لذكاته لم يحل الا بعد الذكاة وتعرف ذلك بان يحرك ذنبه او يركض رجله او تطرف عينه وان لم يتسع الزمان لذبحه حل
من غير ذكاة والثاني يحل الا بالذكاة والذكاة بالفصل والثالث ان اخذه ذكاه وان هرب بعده او اخذ بعده واخطأ حل
وعدم حياة مستقرة فحكمه ما ذكرناه واحتج ابن ادريس بانه غير ممتنع فلا يحل بغير التذكية كالشاة واذا لم يكن مع الانسان
ما يذكيه فانه لا يحل بقتل الكلب المعلم له اجماعا لانه ليس صيدا وهذا اشبه والوجه ما قاله الشيخ لنا قوله تعالى فكلوا
مما امسكن عليكم وهو عام في المتنازع وما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يرسل الكلب على الصيد

كان
فبقي
فيها
ان الماء
مات
او غير مستقرة
عن الرجل يرسل الكلب على الصيد

فيأخذه فلا يكون معه سكين فيذكيه بها فيدعه حتى يقتله ويأكل منه قال لا بأس قال الله عز وجل فكلوا مما امسكن عليكم ولا يخفى ان يؤكل
ما قتله الفهد الجواب عما ذكره المنع مساواة الفهد الكلب . مسألة قال الشيخ في صيد الكلب اذا غاب عن العين ثم وجد
مقتولا لا يجوز اكله وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ان يقال هذا يكون اذا عقره ثم غاب غير في حكم المذبوح فاما اذا عقره عقرا عقره ولم يصيره خ
صيره في حكم المذبوح بان اخرج حشوته او فلق قلبه او قطع الحلقوم والمرئ والودجين ثم غاب عن العين بعد ذلك فانه يحل اكله ولا يحتاج الى
التحرز والتفصيل يذهب فيه الى خلافه فهذه الواحدة ليست جيدة لان قصد الشيخ رحمه الله ما ذكره في الطهور . مسألة كان خ
قال الشيخ رحمه الله ان اصاب الصيد بسهم فتدهده من جبل او وقع في الماء ثم مات لم يجز اكله لانه لا يأمن ان يكون قد مات من الجرح او الماء او من وقوعه
من الجبل وقال ابن ادريس ان صيره السهم في حكم المذبوح فان قطع الحلقوم والمرئ والودجين او جميع الرقبة او فلق الجلد او ابان الحشوة
حشوته او ما اشبه ذلك فلا بأس باكله وهذا التفصيل غير مناف لما قصده الشيخ رحمه الله لانه مراده وقد نبه عليه بحكمه شيخنا في المبسوط فانه قال
اذا رمى طيرا فجرحه فسقط على الارض فوجد ميتا حل اكله سواء مات قبل ان يسقط او بعد ما سقط وقال بعضهم اذا مات بعد ما سقط بعد خ
لم يحل اكله لان سقوطه على الارض قبل موته فعلى هذا يحل اكله سواء مات قبل ان يسقط او بعد ما سقط لان هذا ما لا يمكن الاحتراز منه وهذا
الذي يقتضيه فاما ان سقط عن الاصابة في ماء او تردى من جبل او وقع على شجرة فتردى منها الى الارض لم يحل اكله لتوار التحريم والتحليل
معا والحظر والموجودة والمترديه هذا اذا كان الجرح غير موح فاما اذا كان الجرح موحيا مثل ان وقع السهم في حلقه فذبحه او في قلبه فاما اذا خ
او كبده حل اكله بكل حال لانه صار مذكى فلا يؤثر فيه ما وراء ذلك كما لو ذبح شاة ثم وقعت في الماء فانه يحل اكلها وهذا
تصريح بما قلناه وابن الجنيد اعتبر ما نبه عليه في ذلك فقال اذا جرح الصائد الصيد بسهم او غيره والمتبقي الا ما علمت انه لا يقتل الصيد مثلها
وكان السهم او غيره جرحا تحيله فعله في ذلك مما يحل الصيد الا ان يصيبه غير جارحه ثم يجده الصائد ميتا ولا اثر عليه غير الاثر الذي احدثه وكلما
غيره فوجده يتحقق مأكولا منه اكل السبع او قد يجد حل الاكل فظهر ان هذا التفصيل متعارف بينهم فالمعنى الذي شيخ الشيخ رحمه الله
يحمل عليه . مسألة قال الشيخ رحمه الله واذا قطع الصيد بنصفين او قطع عضو به سيف فتقطعه بنصفين كلا كان في الحال خ
يتحرك احد منهما جاز اكلهما واذا اخرج منهما الدم وان تحرك احد النصفين ولم يتحرك الآخر اكل الذي تحرك ورمى بما لم يتحرك وتبعه
ابن البراج وقال ابن الجنيد وكذلك ان ضربه فقطعه نصفين تحرك كل واحد منهما وخرج منه الدم فان تحرك احدهما وخرج في الحال خ
دم دون الآخر فالمتحرك هو المحلل اكله دون الذي لم يتحرك ولم يخرج منه دم وقال رحمه الله اذا اقطع الصيد بنصفين حل اكلهما
خلافا لان الذي مع الراس دون الباقي وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يحل الجميع دليلنا طريقة الاحتياط فان اكل كان الذي مع الراس اكبر اكل خ
ما مع الراس مجمع على اباحته وما قالوه ليس عليه دليل وايضا روى عن عمران النبي صلى الله عليه وآله قال ابن عمر رضي نهوبت ... الاول
ابن حمزة حتى يحكموا فيما وهذا ايضا رواه اصحابنا لا يختلفون فيه وقال ابن حمزة وان قطعه كذلك لم يحل الا ما قطع نصفين او لم يقطع
فان قطعه نصفين وكان سواء وخرج منهما الدم حل وان لم يخرج حرم وان كان احد الشقين اكبر وهو الراس حل ذلك الشق
وان تحرك احدهما حل المتحرك وكان ابانه بعضه حرم ذلك البعض فان كان الباقي ممتنعا وادركه وذكاه حل وان كان غير ممتنع

واذا كان فيه حياة مستقرة فذبحه او تركه اذا لم يتسع الزمان لذبحه حتى يموت او لم يكن فيه حياة مستقرة وقد زكاه حتى يموت حل اكله وقال ابن ادريس
اذا سال الدم منهما اكلهما جميعا ما تحرك وما لم يتحرك ولا اعتبار بما مع الراس اذا لم يكن فيه حياة مستقرة فان لم يكن كذلك حل الجميع
ان كان الذي مع الراس فيه حياة مستقرة فلا يؤكل ما عداه مما ابين منه لانه ابين من حي وما ابين من حي فهو ميتة فاما اذا لم يكن فيه حياة
مستقرة فاما هو مما ابين من حي فهو كل الجميع فيكون مشتملا على تحريمه بانه ابين من حي وما ابين من حي ... فعلناه ولا اخرنا حرمناه وهذا هو
المعتمد عندنا لان مع وجود الحياة المستقرة يكون القطع ميتة لانه ابين من حي ومع فقد الحياة يكون صيدا قد قتل الصيد
فلو لم يقطع كان حلالا فمع القطع لا يزول الحكم . مسألة قال الشيخ رحمه الله واذا وجد الصيد جماعة فقتلوه وتوزعوه قطعة قطعة جاز
اكله وفصل ابن ادريس هنا فقال يجوز اكله بشرط انهم جميعا صيروه في حكم المذبوح اولا او ان كان الاول منهم لم يصيره في حكم
المذبوح بل ادركه وفيه حياة مستقرة بعض الثاني والثالث فيكون في حكم ... الاثر قد صار حيا وتوزعوه قبل
ذكاته فلا يجوز اكله لانه صار مقدورا على ذكاته ولم يعز في حكم الصيد الذي لا يعتبر في قتله وكبده موضع ذكاته
لانه غير مقدور عليه فيذكى في اي موضع كان من جسده . مسألة قال ابن البراج في السمك المكروه الصيد الذي يرمى العائد الصيد
الله والاسلام على اسباغ اعتقاده وجوب التسمية في كل صيد اكل منه كلب الصيد ولم تسم اللهم الا الاكل الصيد وكل حيوان يرمى
العائد احد اخذه وكل سمك اخذ مجتمعا في شبكة او حظيرة او ما جرى مجرى ذلك وعلى الغالب الظن موت بعضه في الماء وما لم يتميز الميت
في الماء مما يجب لانه ان يتميز فذلك مما هو بالحرم وكلما يرمى العائد في حبسه ولم نذكر رحمه الله كراهته ذلك الا الاصل
مسألة اطلق علماؤنا اباحة اكل ما يقتله الكلب المعلم وقال ... الحسن سواء كان الكلب سلوقيا او غيره الا ان كان
مما علمه المسلمون في لكن اسود بهيما فان الرواية عن امير المؤمنين عليه السلام انه لا يؤكل صيده وقال ان رسول الله صلى الله عليه وآله امر بقتله وهو
قول ابن الجنيد والاعم اطلاق الاحاديث والرواية التي تعلقها ما يثبت عندنا . مسألة المشهور ان الكلب يعتبر تعلمه بما قال الشيخ
في كتابه وهو شرائط اربعة اذا ارسل استرسل واذا زجره انزجر واذا لم يأكل ما يمسكه
ويكرر هذا منه مرات حتى يصار في العادة انه معلم وقال ابن الجنيد والتعليم الذي يجوز اكل ذلك ان يكون الكلب يقبل من
صاحبه مطلب الصيد اذا اشلاه ويعطف عليه اذا زجره عن مروره ويمسكه له واذا جاء لم ياخذه منه لم يأكل الصيد بقبضه عليه بعينه خ
او يمسكه بالمرور فان كان كذلك فقد حل الاكل ما لم يدرك الصيد او يتده فان اكل منه قبل ان تخرج نفس الصيد
لم يحل الاكل منه وان كان الاكل منه بعد ان خرجت نفس الصيد جاز الاكل منه قليلا او كثيرا والمشهور الاول والشيخ
اورد الاخبار الدالة على اباحة الاكل مما يقتله الكلب المعلم وان اكل منه واورد خبرين احدهما الصحيح عن رفاعة بن موسى
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الكلب يقتل فقال كل فقلت اكل منه فقال اذا اكل منه فلم يمسك عليك انما امسك على نفسه
قال الشيخ رحمه الله تحمل هذا على ما اذا كان معتادا والا كل اوله جرح فخرج النفس لانه من العامة من يقول لا يجوز اكل الصيد اذا اكل منه الكلب
فقد امسك على نفسه ولا يكون قد امسك عليك . مسألة قال ابن البراج في السمك اذا اخذ بيازي او ما جرى مجراه من الجوارح

وادركت ذكاته من التسمية في المسالة بهذه العبارة ومنه فانه لا يشترط التسمية عند الارسال بل عند التذكية اذا كان جرحه فقتل بعد الجوارح
من اسمه حاجتها اوحي وانما العبرة بالتذكية فهناك تشترط التسمية مسئلة قال ولو رمى الصيد على فرس واحد او عن الكلاب
او الفهد او الصقر او البازي او النبل او النشاب او الرمح او السيف او المعراض او الطبنة او الشبكة الا فرما لعادة بالبندق
والحجارة والخشب الاول كله او الحق منه ذكاة حلالا ما نقله مع الكلاب فانه يحل ايضا فان اكل منه الاكلي فكاره وهو
بخلاف الاول لانه تمرة وقد روي تحريم ما يصاد بحشي البندق وقد روى جواز كل ما قتل بسهم او سنان او رمح او اصحاب الفاقد او
نهاية في معاني الاول تفريعهم ما قتل النشاب النبل او الرمح او السيف والمعراض حيث عد هذه الاشياء في وذكر
فالاول كله اذا لحق منه ذكاة حل الا ما تقتله مع الكلاب فانه يحل ايضا والاستثناء ودليل عليه وقوله بعد ذلك وقد روي جواز
الاكل ما قتل بسهم او سيف او رمح دليل ايضا والمشهور اباحة ما تقتله السهم او السيف او الرمح او النشاب او النبل او المعراض
اذا كان فيه حديده او قتل بحرفه ونحوه في الصيد لنا رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الصيد يرميه الرجل
بسهم فيصيبه معترضا فيقتله وقد سمى حين رمى ولم يصبه الحديدة قال ان كان السهم الذي اصابه هو قتله فان اراد فليأكله
وفي الصحيح عن محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه برمح او يرميه بسهم فيقتله
وقد سمى حين فعل ذلك قال كله لا باس به وفي الصحيح عن زرارة قال سال ابو عبد الله عليه السلام عن الرمية يجدها صاحبها في الغد ايؤكل
فقال ان كان يعلم ان رميته هي التي قتلته فليأكل وذلك اذا كان قد سمى وهذا الرمي على ما ذكره الشيخ اسلم باحا للمنع
في ما تقتله مع الكلاب بناء فيصير في التحليل الاصل والجواب المنع الثاني تحريم ما تصاد بحشي البندق فان اراد تحريم قتله بالعمد
فهو حق وان كان مع التذكية فهو ممنوع وقال في المبسوط عبارة موهمة وهي انه لا يجوز الفعل من الصيد الا ما كان قتله البندق
من الطير وغيره ثم قال وروي الجلاهي وهو قتل البندق حرام الا ما ادركه ذكاته نحن لوامر اباحة الصيد بالبندق يحرم قبله
البندق مسئلة قال الشيخ رحمه الله اذا ارسل آلته كلبا كان او سلاحا فعقر الصيد ثم ادركه وفيه حياة مستقرة وجب ان يذكيه
ثم قال الثالث ادركه وفيه حياة مستقرة لكنه في زمان لا يتسع لذبحه فانه يحل اكله وان لم يذبحه وقال بعضهم لا يحل اكله والاول
اقوى وقال ابن الجنيد ان اقل ما يلحق منه الذكاة ان يجده يطرف عينه او يركض رجله او يحرك ذنبه فانه اذا وجده كذلك
ولم يذكه لم يحل اكله وهذا ينبغي ان يكون محمولا على انه اذا كان الزمان يتسع لتذكيته وقال في الخلاف اذا ادركه وفيه حياة
مستقرة لكنه في زمان لا يتسع لذبحه او كان ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف وقد بقي حيوة زمانا لا يتسع لذبحه
لا يحل اكله واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على جواز اكله فهو اذا ادركه فذبحه فاما اذا لم يذبحه فليس على اباحته دليل ايضا وقال
الحسن بن ابي عقيل ما لحق من ذلك ان يجده تحرك ذنبه او رجله يركض فهذا الكن من الذكاة وقال ابن الجنيد ولو لحق البهيمة انفتها وقد
تحركت فلحقى ذكاتها وقطع الدم مستويا وتحركت او بعض اعضائها بعد خروج الدم حل اكلها وكذلك قال الشيخ ان
كان بعض اعضائها قطعا لا بدها ممرة منتقض مجلدا ونحوه كره الاكل وقال ابن ادريس اذا ادركه وفيه حياة مستقرة لكن في زمان

يسم و

كلام م

من اصحاب الشيخ و

وهكذا لو ادركه ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد بقي من حياة زمان لا يتسع لذبحه حل الاكل م

الذكاه

غيرهم

الحل

العظم

اسلم ذكيه او كان ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف وقد بقي من حياة زمان لا يتسع لذبحه لا يحل اكله وهو كذلك قال الشيخ رحمه الله في المبسوط
فان ادركه وفيه حياة مستقرة فعلق ابن الجنيد ذكاته كما لو ترك الزمان اتسع للشيخ على الاول لانه لم يقدر على التذكية بعد فكان
عقره ذكاته كما لو لم يلحقها والجواب الفرق بينهما اذا ادركه حيا غير مستقر الحياة وبين ما اذا كان مستقر الحياة وعدم القدرة
على التذكية لا يقتضي الاباحة قد ذهب قال الشيخ رحمه الله غير مستقر الحياة هو ما لا يمكن ان يعيش يوما او نصف يوم وقال ابن حمزة ادناه
ان يطرف عينه او يحرك ذنبه والمعتمد الاول مسئلة عند علمائنا ان الاعتبار بالمرسل لا المعلم فلو علم الكلب مجوسي وارسله
المسلم حل ما قتله دون العكس اختاره الشيخ رحمه الله واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وقال رحمه الله وان علم المجوسي
فاستعمله المسلم او غصبه فاصطاد به حل اكله وقال بعضهم لا يحل وهو الاقوى عندي وابن الجنيد قال لا اكل ما قتله الكلب
الشيخ رحمه الله ثم صرح بما قاله في موضع آخر فقال تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما امسكن عليكم مع الكلاب ما صاده الكلب الذي يتولى المسلمون
تعليمه وهو الذي تعلمه الملك بالطوقية او غيرها اذا الالات ما علمها المسلمون لم يكن اسود ويكفيها استعمال المسلم حين الاصابة
بالاسلام ثم قال واذا اصطاد المسلم كلبا تولى تعليمه غير مسلم تولى المسلم ارساله والتسمية عليه حل ما قتله من الصيد وهو
المعتمد عندنا ان الكلب الذي لا يختلف الحال بين كونه المسلم او المجوسي كالوحش السهم وما رواه سليمان بن خالد
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الكلب المجوسي يأخذه الرجل المسلم فيسمي حين يرسله ايأكل ما امسك عليه قال
نعم لانه مكلب وذكر اسم الله عليه واحتج الشيخ بقوله تعالى تعلمونهن مما علمكم الله وهذا لم يعلمه المسلم وما رواه عبد الرحمن بن سيابة
قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن كلب مجوسي استعيره فاصطاد به قال لا تأكل من صيده الا ان يكون علمه مسلم والجواب
الاول محمول على الغالب لا على وجه الاشتراط وعلى الثاني الحمل على ما اذا لم يسم المرسل او انه المسلم والوجه الحمل على
الكراهة الفصل الثالث في باقي اقسام الحيوان وما يحرم مسئلة قال الشيخ رحمه الله استبراء الجلال من البقر عشرين يوما
والشاة سبعة ايام والسمك يوم وليلة والبطة خمسة ايام والدجاجة وشبهها ثلاثة ايام وقال ابن البراج ابن حمزة وابن
ادريس وقال الصدوق في المقنع تربط البقرة اربعين يوما والشاة عشرين يوما وروى تربط عشرة ايام والبطة تربط
ثلاثة ايام والدجاجة ثلاثة ايام وروي يوما الى الليل والسمك الجلال يربط يوما الى الليل وقال في كتاب من لا يحضره
الفقيه البقرة تربط عشرين يوما والشاة تربط عشرة ايام والبطة تربط ثلاثة ايام وروي ستة ايام والدجاجة تربط ثلاثة
ايام والسمك الجلال يربط يوما الى الليل في الماء وقال ابن الجنيد والجلال من سائر الحيوان يكره اكله وكذلك شرب
البانها والركوب عليها وهي التي اكل العذرة فان نظفت بان تحبس عن ذلك فلا تعلف الا غير العذرة حتى يذهب التحليل وعدد
ان يحبس الابل بعد اربعين يوما والبقرة بعد ثلاثين والشاة بعد اربعة عشر يوما والبط بعد خمسة ايام والدجاج
بعد ثلاثة ايام ويأكل منها الحي كذلك فقيل ان البقرة مثل الابل في العذرة وقال يونس في حديث ارفعه الى علي عليه السلام
بعد يوم وليلة اذا اخرجها يحبس بها يوما وليلة ثم يذبحها فاذا ماتت اكله وقال الشيخ رحمه الله في البقرة عشرين

المشهور

الحل

اسم ا

الشيء

تربط ثلاثين يوما وفي رواية الفقيه بن محمد الجوهري كذا في البقرة م

مخرج

والشاة عشرة ايام والسمك يوما والدجاجة ثلثة ايام وقال في ط فان كان بعيرا او بقرة اربعين يوما وان كانت شاة سبعة ايام
وان كانت بطة فخمسة ايام وقيل سبعة ايام وقيل في البقرة عشرين يوما وبه قال القاضي وقال ابو الصلاح الابل والبقر اربعين يوما
والشاة سبعة ايام والبطة والدجاج خمسة ايام وروي في الدجاجة خاصة ثلثة ايام وابن زهرة جعل البقرة عشرين والشاة
عشرة وقال وروي سبعة والبطة والدجاج خمسة ايام وروي في الدجاجة ثلثة والمشهور ما قاله الشيخ في ية والروايات في هذا
الباب لا تخلو من ضعف السند فالاخذ بها روى مسمع عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الناقة الجلالة لا يؤكل لحمها
ولا تشرب لبنها حتى تغذى اربعين يوما والبقرة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا تشرب لبنها حتى تغذى اربعين يوما والشاة الجلالة
لا يؤكل لحمها ولا تشرب لبنها حتى تغذى خمسة ايام والبطة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تربط خمسة ايام والدجاجة ثلثة ايام
وعن السكوني عن الصادق عليه السلام قال امير المؤمنين عليه السلام الدجاجة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تربط ثلثة ايام والبطة الجلالة
لا يؤكل لحمها حتى تربط خمسة ايام والشاة الجلالة عشرة ايام والبقرة الجلالة عشرين يوما والناقة اربعين يوما وبالجملة فهذه
تقديرات شرعية [illegible] والاقرب الاول المشهور وقد تقدم تهذيب في بعض عبارات علمائنا
السمك يستبرئ يوما الى الليل وفي بعض عبارات اخر انه يستبرئ يوم وليلة مسئلة قال الشيخ في ية اذا شرب شيء من هذه الاجناس
من الابل والبقر والغنم خمرا ثم ذبح جاز اكل لحمه بعد ان يغسل بالماء ولا يجوز اكل شيء مما في بطنه ولا استعماله وتبعه ابن حمزة
وزاد او مسكرا وقال ابن ادريس الاولى حمل هذه الرواية على الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على تحريم الكرش من كتاب
ولا سنة متواترة ولا اجماع والاصل الاباحة والوجه ما قاله الشيخ لان الخمر تداول الحيوان فيبعد تطهيره واذا شرب
شيء من هذه الخمر [illegible] الا ان يغسل بالماء [illegible] ولا يجوز [illegible]
اباحته بل [illegible] ما رواه [illegible] في الموثق عن الصادق عليه السلام انه قال في شاة شربت خمرا حتى سكرت ثم ذبحت
على تلك الحال لا يؤكل ما في بطنها واصالة الاباحة معارضة بالاحتياط مسئلة ذهب الشيخ الا ان في البغال تشديد كراهة
من لحم الحمير عندنا [illegible] وهذا هو المشهور [illegible] الخيل والحمير [illegible] الكراهة [illegible] ابن ادريس [illegible]
في الحمار اشد كراهة وكلاهما الا انه [illegible] لان المتولد من قوي الكراهة وضعيفها اخف كراهة من المتولد من قوي الكراهة
مسئلة قال الشيخ في ية واما حيوان البحر فلا يستباح اكل شيء منه الا السمك خاصة والسمك يؤكل منه ما كان له فلس ويجتنب
ما ليس له فلس واما الطحال والزمار والزهو فانه مكروه [illegible] السمك وغيره [illegible] الروايات [illegible]
[illegible] ذلك [illegible] وقال في باب المكاسب المحظورة [illegible] والجري والمارماهي والطافي وكل سمك لا فلس له لا يؤكل
[illegible] وقال المفيد ويجتنب الجري والمارماهي والزمار من جملة السموك وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية تحريم اكل
الثعلب والارنب [illegible] من صيد البحر السمك الجري والمارماهي والزمار والقشر له وما ليس فيه [illegible]
وحرم بعض منهن الجري والمارماهي والزمار وقال الصدوق ولا تاكل الجري ولا المارماهي ولا الزمار ولا الطافي [illegible] الصادق

في كتاب [illegible] الطهور العلة وكذا قال ابو الصلاح فقد منع [illegible] السمك على ضروب الجري والزمار والمارماهي والطافية
وغير ذلك على الاولى [illegible] وما عداه على ضرب من [illegible] السموك ما لا فلس له فلا يحل اكله الا ما خرج وظاهر [illegible]
الا ان الجري [illegible] وقال الشيخ في ية [illegible] لا يؤكل حيوان الماء الا السمك ولا يؤكل من انواع السمك الا ما له فلس وما عداه
مثل المارماهي والزمار وغيره وغير السمك من الحيوان مثل الخنزير والكلب والفارة والانسان [illegible]
ما يشبه [illegible] البر [illegible] فان جميع ذلك محرم [illegible] ابن ادريس في قول الشيخ في ية ان المارماهي والزهو
والزمار مكروه [illegible] الكراهة وليس بمحظور [illegible] لانه [illegible] ولان اجماع اصحابنا [illegible]
[illegible] انه لا يؤكل من حيوان البحر الا السمك والسمك لا يؤكل الا ما كان له فلس وهذه الاجناس التي ذكرها ليس لها فلس
ولا عرفا وليس لها ايضا فلس وانما هو حجر وحده [illegible] وانما الاعتقاد [illegible] واما مع ان ذلك [illegible]
من ذلك من جملة المارماهي [illegible] القول باستحلال [illegible] مكروه واعلم ان هذا القول [illegible]
ابن ادريس في نهاية التحريم [illegible] الشيخ [illegible] التحريم في ذلك الروايات فقد روى زرارة في الصحيح
عن الباقر عليه السلام [illegible] الجريث فقال وما الجريث فنعته له فقال [illegible] لا احرم الا ما حرم الله تعالى في كتابه حتى قرئت
منها [illegible] فقال [illegible] ان [illegible] في كتابه [illegible] شيئا [illegible] واعلم ان هذه الاخبار
وان كانت صحيحة لكنها دلت على اباحة الجري والكوسج [illegible] التقية والاولى [illegible] والمارماهي
والزهو [illegible] لانه قول اكثر علمائنا [illegible] بانهما محرمتان ايضا وقد ورد في ذلك اخبار [illegible]
قال [illegible] امير المؤمنين عليه السلام [illegible] رسول الله صلى الله عليه وآله [illegible] حتى انتهينا الى [illegible]
لا تاكلوا الجري ولا المارماهي ولا الطافي [illegible] واحمد [illegible]
[illegible] الجري والمارماهي والطافي [illegible] مسئلة قال الشيخ في ية اذا شق جوف سمكة فوجد فيها سمكة
جاز اكلها [illegible] ان شق [illegible] فوجد فيها سمكة فان كانت [illegible]
به باس باكلها وان كانت سمكة [illegible] وقال الشيخ [illegible] اذا وجدت سمكة [illegible]
سمكة وقد كانت ابتلعتها فان كانت [illegible] اكلت وان لم [illegible] لم يؤكل [illegible] ابن ادريس [illegible]
من جوف السمكة [illegible] الا اذا [illegible] وقول [illegible] ليس [illegible] الصواب [illegible]
[illegible] السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام سئل عن سمكة شق بطنها فوجد فيها
سمكة [illegible] جميعا [illegible] عن الصادق عليه السلام [illegible] جميعا [illegible]
[illegible] الا [illegible] الصادق عليه السلام [illegible]
[illegible] فقال ان كان [illegible] فلا باس باكلها

والصدوق

انتهى

لا فارة

لنا الرواية

وان لم يكن مستخبثا فلا بأس بأكلها ونحن نقول بموجب هذه الرواية الاولى فانا لا نعرف قائلا من الاصحاب ابن ادريس يعني بعض الاصحاب حتى انه

مايدل على التحليل مسئلة قال الشيخ في النهاية يكره اكل الغربان واطلق وتبعه ابن البراج وقال في الخلاف الغراب كله حرام على الظاهر من الروايات

وقد روي في بعضها رخصة وهو الزاغ وهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه اغبر اللون كالرماد وقال الشافعي الاسود

والابقع حرام والزاغ والغداف على وجهين احدهما حرام والآخر حلال وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة وعموم الاخبار

في تحريم الغراب وطريقة الاحتياط وتبعه في ذلك ابن زهرة وقال في المبسوط الا ما كان من الطير مستخبثا فانه يحرم مثل الحدأة

كالبغاث وكلها حرام وهي النسر والرخم والبغاث والغراب كل ذلك عندنا وعند جماعة وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال الغراب فاسق

وقال في الاطعمة الغراب على اربعة اضرب الكبير الاسود الذي يسكن الجبال ويأكل الجيف والابقع فهذان حرامان

والثالث الزاغ وهو غراب الزرع والرابع الغداف وهو اصغر منه اغبر اللون كالرماد وقال قوم هو حرام لظاهر الاخبار

وقال آخرون هو مباح وهو الذي ورد في رواياتنا وقال ابن حمزة المكروه لا غير الصعاب تستحل بالاسماء كالقرد والضباع والغا

والعقاب والجبارى والشقراق والغربان والكلب وقال ابن ادريس الغربان على اربعة اضرب ثلثة منها لا يجوز اكل لحمها

وهي الغداف الذي يأكل الجيف ويفرس ويسكن الخرابات وهو الكبير من الغربان السود وكذلك الابقع الكبير لانه يفرس ويصيد

الدراج وهو من جملة سباع الطير وكذلك لا يجوز اكل لحم الابقع الذي يسمى العقعق طويل الذنب واما الرابع وهو

غراب الزرع الصغير من الغربان السود الذي يسمى الزاغ فان الاظهر من المذهب انه يؤكل لحمه على كراهية دون ان

يكون لحمه محظورا والى هذا يذهب شيخنا في نهايته وان كان قد ذهب الى خلافه في مبسوطه ومسائل خلافه فانه قال يحرم الجميع

في استبصاره لا يحل الجميع الصحيح ما اخترناه لان التحريم يحتاج الى دلالة شرعية لان الاصل الاباحة الا ما حظره

اجماع على حظره ولا اخبار متواترة ولا كتاب الله تعالى والمعتمد تحريم الجميع لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن

جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلم قال سألته عن الغراب الابقع قال فقال انه لا يؤكل ومن احل لك الاسود احتج الشيخ على الاباحة في الجميع

ما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلم انه قال ان اكل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرمه الله في كتابه ولكن الانفس

تتنزه عن كثير من ذلك تقززا والجواب يحمل الخبر الاول على انه ليس حلالا مطلقا وانما يحل مع ضرب من الكراهة لما رواه غياث

بن ابراهيم عن الصادق عليه السلم انه كره اكل الغراب لانه فاسق واحتج على ذلك ايضا وليس بعيد من الصواب حمل ما رواه

الشيخ على ان التحريم المستند الى الكتاب الله تعالى ولهذا قال عليه السلم انما الحرام ما حرمه الله في كتابه انما منع محمد بن سلم بن الحسن

مسئلة قال الشيخ المفيد يحرم من الطير ما يصف ويكل منه ما يدف فان كان يصف ويدف اعتبر فان كان دفيفه اكثر اكل وان

وان كان صفيفه اكثر اجتنب وجعله في الطير بلا دم ثم ترك حركات الطيور وهو تحقيق لمجرد الكل الخطاف عنده لان دفيفه

اكثر بل هو مما يدف ولا يصف وقال الشيخ في النهاية لا يجوز اكل الخطاف وكذا في عد ابن البراج في المهذب وكذا ابن

ادريس وادعى الاجماع عليه والمعتمد الجواز على كراهية لنا الاصل الاباحة وما رواه زرارة في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم انه سئل

ولا يحل الاسود وهو اهل الحقيقة في الطير الصغير وهو الابقع من جهة مرة واكل الغداف

ذر
ودع ماصف

١٦٣

ابي جعفر قال سألته قلت اصلحك الله ما يؤكل من الطير قال كل ما دف ولا تأكل ما صف وعن سماعة بن مهران عن الرضا عليه السلم

مما يحل ما دف فهو حلال وهذا الخطاف يدف فيحل تحت العموم وفي الموثق عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلم في الرجل

رواه م

يصيب خطافا في الصحراء او يصيده اياكله فقال هو مما يؤكل وعن الوبر يؤكل قال لا هو حرام وما رواه جميل بن دراج عن

الحسن عن الصادق عليه السلم قال سألته عن قتل الخطاف وايذائهن في الحرم فقال لا يقتلن فاني كنت مع علي بن الحسين عليهما السلم

فرآني اوذيهن فقال يا بني لا تقتلهن ولا تؤذيهن فانهن لا يؤذين شيئا وذكر عليه السلم انهن لا تؤذين شيئا دال

على طهارة ذرقهن والاجماع على حل لحم ما اكل لحمه ودم ما لا يؤكل لحمه نجس ورجيعه وطهارة ذرقهن يدل على اباحة

اكلهن وقد روى عمار بن موسى في كتابه بروايته عن الصادق عليه السلم كره ذو الخطاف ما يتبع به هو ما يحل اكله لكن كره اكله

لانه استجار بك ودخل في منزلك وكل طير يستجير بك فاجره واحتج الشيخ بما رواه الحسن بن داود الرقي قال بينا نحن

قعود عند ابي عبد الله عليه السلم اذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب اليه ابو عبد الله عليه السلم حتى اخذه من يده

ثم رمى به ثم قال اعالمكم امركم بهذا ام فقيهكم لقد اخبرني ابي عن جدي ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن قتل الستة النحلة والنملة

والضفدع والصرد والهدهد والخطاف والجواب المنع من القتل لا يستلزم على سبيل الكراهة او التحريم لا يدل على

تحريم الاكل مسئلة المشهور بين علمائنا كراهة لحم البغل دون التحريم وقال ابو الصلاح انه محرم لنا الاصل وعموم

في الحسن م

قوله تعالى قل لا اجد وما رواه محمد بن مسلم وزرارة عن الباقر عليه السلم انهما سألاه عن لحم الحمر الاهلية فقال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله

عن اكلها يوم خيبر وانما نهى عن اكلها لانها كانت حمولة الناس وانما الحرام ما حرمه الله عز وجل في القرآن

والحصر يدل على اباحة المتنازع لعدم تحريمه في القرآن وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم انه سأله عن لحوم

الخيل والبغال فقال حلال ولكن الناس يعافونها احتج ابو الصلاح بما رواه ابن مسكان في الصحيح عن الصادق عليه السلم

قال سألته عن لحوم الحمير قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن اكلها يوم خيبر قال وسألته عن اكل لحم الخيل والبغال فقال نهى

رسول الله صلى الله عليه وآله عنها فلا تأكلها الا ان تضطر اليها والنهي للتحريم وعن سعد بن سعد عن الرضا عليه السلم قال سألته

عن لحوم البراذين والخيل والبغال قال لا تأكلها والجواب يحمل على الكراهة والنهي كما يرد للتحريم فقد يرد

للكراهة فيحمل عليها للاصل وجمعا بين الاخبار ويؤيد ذلك ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم انه

سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر له القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام

الا ما حرم الله في كتابه وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن اكل لحوم الحمير وانما نهاهم من اجل ظهورهم ان يفنوه وليست

الحمير بحرام ثم قال اقرأ هذه الآية قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا

او لحم خنزير فانه رجس فسقا اهل لغير الله به وهذا تصريح بالاباحة مسئلة المشهور عند علمائنا ان الجلال من الدواب

هو الذي يأكل عذرة الانسان فان لم يخلطها بغيرها حرم والا كره وعد ابو الصلاح في المحرمات ما اغتذى بشرب النجاسات

حتى يمنع منها عن اكل الجلالة التي يطعمها حتى يحبس الابل والبقر اربعين يوما والشاة سبعة ايام والبط والدجاج خمسة
ايام وورد في الدجاج ثلاثة ايام وحلالها ما عدا العذرة من النجاسات حتى يحبس الانعام سبعا والطير يوما وليلة ولكن
ورد في ذلك ما رواه موسى بن اكيل عن بعض اصحابه عن الباقر عليه السلام في شاة شربت بولا ثم ذبحت فقال يغسل ما في جوفها
ثم لا باس به وكذلك اذا اعتلفت بالعذرة ما لم تكن جلالة والجلالة التي يكون ذلك غذاءها وقول ابي الصلاح … عليه
ولا تعدى الفصل الثالث في الذبح وكيفيته مسئلة المشهور عند علمائنا تحريم ذبائح الكفار
مطلقا سواء كانوا اهل ذمة كاليهود والنصارى والمجوس او لا كعباد الاوثان والنيران وغيرهما ذهب اليه الشيخان
والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع لا يؤكل ذبيحة يهودي
ع ودينك في الاسلام ولا يؤكل ذبيحة اليهود والنصارى والمجوس الا اذا سمعتهم يذكرون اسم الله عز وجل عليها فاذا
سمعتهم يذكرون اسم الله عز وجل عليها فلا باس ان يؤكلها فان الله عز وجل يقول ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه الى قوله بآياته مؤمنين ولا باس بذبيحة نسائهم اذا ذكروا اسم الله عز وجل وقد سئل ابو عبد الله عليه السلام
عن ذبائح النصارى فقال لا باس بها فقيل انهم يذكرون عليها المسيح فقال انما ارادوا بالمسيح الله عز وجل
وقد نهي عن اكل ذبيحة المجوس والاصل ان لا يؤكل ذبائحهم … وحدت ذبائح المسلمين …
بهم الاضطرار يجد مسلما … فاذا لم يوجد ذبائح المسلمين … جاز ان يؤكل ذبائح اهل الكتاب
اذا ذكروا اسم الله عز وجل عليها وقال ابن ابي عقيل ولا باس بصيد اليهود والنصارى وذبائحهم فلا يؤكل
صيد المجوسي وذبائحهم وقال ابن الجنيد ولو تجنب من اكل ما صنع اهل الكتاب من ذبائحهم وفي آنيتهم وكذلك ما صنع
في اواني مستحل الميتة ومواكلتهم ما لم يتيقن طهارة اوانيهم وايديهم كان احوط وهذه العبارة لا يعطي
التحريم لنا قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق والكافر لا يعرف اسم الله فلا يذكره على ذبيحته
ولانه لا يرى التسمية على الذبيحة فرضا ولا سنة وما رواه سماعة في الموثق عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن ذبيحة اليهودي
والنصراني فقال لا تقربها وعن قتيبة الاعشى عن الصادق عليه السلام قال سألته عن ذبائح اليهود والنصارى فقال الذبيحة
اسم الله ولا يؤمن على الاسم الا المسلم وفي الموثق عن اسماعيل بن جابر عن الصادق عليه السلام قال لا تاكل ذبائحهم
ولا تاكل في آنيتهم يعني اهل الكتاب وعن قتيبة قال سأل رجل ابا عبد الله عليه السلام وانا عنده فقال الغنم ترسل فيها
اليهودي والنصراني فتعرض فيها العارضة فيذبح انأكل ذبيحته فقال ابو عبد الله عليه السلام لا … ولا
تاكلها فانما هو الاسم ولا يؤمن عليها الا المسلم فقال له الرجل احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب
حل لكم وطعامكم حل لهم فقال كان ابي يقول انما هي الحبوب واشباهها وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام
قال سمعته يقول لا تذبح اضحيتك يهودي ولا نصراني ولا مجوسي وان كانت امرأة فلتذبح لنفسها وفي الصحيح

عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نصارى العرب اتؤكل ذبائحهم فقال كان علي عليه السلام ينهى عن ذبائحهم وعن صيدهم وعن
مناكحتهم وفي الموثق عن زيد الشحام قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن ذبيحة اليهودي فقال لا تأكله الا ان تسمعه يسمي والاخبار
الواردة في هذا المعنى كثيرة ولان الاخلاد الى الكفار في الذبح ركون الى الظالم فيندرج تحت النهي في قوله تعالى ولا
تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار ولانه نوع استعمال … والكافر … الامانة …
احتج المخالف بقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وما رواه في الصحيح … قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني لا تأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله … قلت المجوسي فقال نعم اذا سمعته يذكر اسم الله اما سمعت قوله
ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وفي الصحيح عن حريز ومحمد بن حمران انهما سألا ابا عبد الله عليه السلام عن ذبائح اليهود
والنصارى والمجوس فقال كل فقال بعضهم انهم لا يسمون فقال فان حضرتموهم فلم يسموا فلا تاكلوا وقال اذا غاب
فكل وفي الصحيح عن محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن ذبيحة اهل الكتاب ونسائهم فقال لا باس وعن عبد الملك بن
عمرو قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في ذبائح النصارى فقال لا باس بها قلت فانهم يذكرون عليها
المسيح فقال انما ارادوا بالمسيح الله ولان الاصل الاباحة والجواب حمل الكتب على المتعارف ولهذا لا تحد
عليه … لكن طعام الذين اوتوا الكتاب ليس للعموم … يتناول موجبه فيصدق في فرد من افراده ولانه يصدق
على … ذبح المسلم انه طعام الذين اوتوا الكتاب … يصدق عليه قبل الذبح انه طعام الذين اوتوا الكتاب
ولان الحكم معلق على الطعام وليس الذبح جزءا من مسماه والاحاديث معارضة بما تقدم ومحمولة على الضرورة
دون الاختيار … لما رواه زكريا بن آدم قال قال ابو الحسن عليه السلام اني انهاكم عن ذبيحة كل من كان على خلاف
الذي انت عليه واصحابك الا في وقت الضرورة اليه او على التقية لان مذهب العامة اباحته وذلك في الاصل …
بالاحتياط مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان يتولى الذبح الا المسلمين … لا يتولاها الا اهل الحق
فان تولاها غير اهل الحق ويكون ممن لا يعرف بعداوة لآل محمد صلى الله عليه وعليهم لم يكن باس باكل ذبيحته وان كان
ممن ينصب العداوة والشنآن لم يجز اكل ذبيحته وهذا الكلام يعطي اباحة اكل ذبيحة المخالف اذا لم يكن …
ناصبا وقال ابن ادريس … الذين … ولا من مخالفيهم …
غيرنا فلا … ابو الصلاح من ذبيحة الكافر …
وقال ابن حمزة والذابح يجب ان يكون مؤمنا او في حكمه وقال ابن البراج لا يجوز ان يتولى الذبح الا
من كان مسلما من اهل الحق فان تولاه غير من ذكرناه من الكفار … الاسلام … كفار
اهل القبلة على اختلاف جهات كفرهم لم يصح ذكاته ولم يؤكل ذبيحته والمعتمد جواز اكل ذبيحتهم اذا
اعتقدوا وجوب التسمية لعموم قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه والصيد كالذبح وما رواه

محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سئل امير المؤمنين عليه السلام عن ذبيحة المسلم وصاح وصلي لكم حلال ما ذا ذكر اسم الله عليه والمقتول
ثم الناصب لا يجوز اكل ذبيحته لانه ارتد بما هو معلوم البطلان ضرورة من دين النبي عليه السلام وما رواه ابو بصير قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول ذبيحة الناصب لا تحل لكم مسئلة قال الشيخ في النهاية وينبغي ان لا ينخع الذبيحة الا بعد ان تبرد وهو ان لا يبين الراس من الجسد
ويقطع النخاع فان سبقته السكين وابان الراس جاز اكله اذا خرج منه الدم فان لم يخرج الدم فلا يجوز اكله ومتى
تعمد ذلك لم يجز اكله وبه قال جميع الفقهاء وقال سعيد بن المسيب يحرم اكلها ثم استدل بان الاصل الاباحة وقوله تعالى فكلوا
مما ذكر اسم الله عليه وهذا ذكر اسم الله عليه وعليه اجماع الفرقة وروى عن علي عليه السلام وابن عمر وعن الحسن وعن جعفر ... سبقه
نعامة ... وعن عمران بن حصين قيل له في رجل ذبح بطة فابان راسها فقال يؤكل وعن ابن عمر نحوه ولا مخالف لهم وقال
المفيد ولا ينخع الراس من العنق حتى يبرد الذبيحة ولم يبين التحريم والكراهة وقال ابن الجنيد وليس للذابح ان يتعمد
قطع راس البهيمة الا بعد خروج نفسها فان سبقته شفرة ونحو خروج الدم لم يحرم اكلها بابانة ولسلخ الا ان ينخع الذبيحة وهو
كسر رقبتها او سلخها بعجلة ليستعجل خروج نفسها وسلخها حتى يبرد وقال الصدوق واذا ذبحت فسبقت الحديدة
وابانت الراس فكله اذا خرج الدم ولا يترض للنخع وقال ابن البراج لا يجوز ان ينخع الذبيحة حتى يبرد بالموت
وذلك ان لا ينفصل راسها من جسدها ويقطع نخاعها وهو عظم العنق فان سبقته السكين لم يحرم فابانت الراس
من الجسد لم يكن بأكل ذلك باس وقال ابن حمزة فان نخعها عمدا او سهوا او سبقته السكين لم يحرم وقال ابن ادريس
ان ينخع الذبيحة الا بعد ان تبرد بالموت وهو ان لا يبين الراس من الجسد ويقطع النخاع وهو الخيط الابيض الذي
الخرز منظوم فيه وهو من الرقبة ممدود الى عجب الذنب والاكل عند انها ... من جملة المحرمات التي في الذبيحة
فان سبقته السكين وابانت الراس جاز الاكل ولم يكن ذلك الفعل مكروها وانما المكروه تعمد ذلك دون ان يكون محظورا
على الاظهر من اقوال اصحابنا بل لا خلاف بين المحصلين في ذلك وقول الشيخ في مسائل خلافه انه لا يجوز قد رجع عنه في مسائل خلافه
ولا دليل على ما اورده في نهايته من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع وانما اورده ايرادا لا اعتقادا والمعتمد
تحريم الفعل لا الذبيحة لنا على الاول ما رواه الكليني في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا تنخع ولا تكسر الرقبة حتى
تبرد الذبيحة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ولا تنخع ولا تقطع الرقبة بعد ما تذبح والنهي يدل على
التحريم واما على الثاني فما رواه الصدوق في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل ذبح طيرا فقطع راسه
ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وقول ابن ادريس ان الشيخ رجع عنه لان الادلة غير متحققة فيما ذكره وما يورده
انما ذكره الشيخ في كتابه بعد في اعتقاد وهذا يدل على جهله وقلة انصافه مع الشيخ لانه لا يورد في كتبه الا ما يعتقده
وحاشى الشيخ عن ذلك مسئلة قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ان تقلب السكين فيذبح الى فوق بل يبتدئ من فوق
الى ان يقطع الحلقوم وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها ايرادا وانما يحمل على الكراهة

وتبعه ابن حمزة في تحريم الاكل وقال ابو الصلاح ... ابانة الراس من الجسد قطع النخاع قبل ان يبرد الذبيحة ...
ولم يخرج الدم حرم وان خرج الدم دفعة سواء
ادريس
ابن ح

دون الحظر لانه لا دليل على حظره من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد والاصل الاباحة وقول الشيخ
محمول على ما رواه حمران بن اعين عن الصادق عليه السلام قال ولا يدخل السكين فيدخلها تحت الحلقوم ويقطعه
الى فوق وقول ابن ادريس جيد لان في الطريق ابان بن عثمان وفيه قول ولا اعرف حاله مسئلة قال الشيخ لا يجوز
ذبح شيء من الحيوان صبرا وهو ان يذبح وينظر اليه حيوان اخر وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها ايرادا فالمحمل
على الكراهة دون الحظر لانه لا حظر ولا دليل على حظره من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة وقول
ابن ادريس ليس ببعيد لعدم دلالة الخبر على التحريم والشيخ لا يفتي بخلافه طريقه غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام قال
ان امير المؤمنين عليه السلام قال لا يذبح الشاة عند الشاة ولا الجزور عند الجزور وهو ينظر اليه مسئلة قال الشيخ
في النهاية لا يجوز سلخ الذبيحة الا بعد بردها فان سلخت قبل ان تبرد او سلخ شيء منها لم يحل اكله وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال
ابن ادريس هذه رواية اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا لانه لا دليل على حظره من كتاب ولا سنة مقطوع
بها ولا اجماع منعقد واخبار الاحاد لا يرجع بها عن الاصول المقررة الممهدة لانها لا توجب علما ولا عملا ولكن
اصحابنا يتمسكون بها ولا يلتفتون لهذه الروايات ذوات المخالفة للاصول المذهب وهو قوله تعالى
فكلوا مما ذكر اسم الله وهذا قد ذكر اسم الله عليه وذبح ذباحة شرعية وحصلت جميع الشرائط المعتبرة في
تحليل الذبائح ولم يحدث بعد ذلك ما يحظر الا ولا دلالة تحرمه وقول ابن ادريس قوي على ان الشيخ ذكر هذا رواه مرسلا
عن احمد بن محمد عن محمد بن يحيى رفعه قال قال ابو الحسن الرضا عليه السلام اذا ذبحت الشاة وسلخت او سلخ شيء منها قبل
ان يموت فليس يحل اكلها مسئلة قال ابن الجنيد المقنعة واذا ذبح الحيوان فتحرك عند الذبح وخرج منه دم فلا باس بأكله ان لم يكن
حركة فهو نجس ويحكم الميتة وكذلك ان لم يسل منه دم وهذا اعتبار للشرطين معا الحركة وخروج الدم وكذا قاله
وقال الشيخ واذا ذبحت الذبيحة ولم يخرج الدم او لم يتحرك منه شيء لم يجز اكله فان خرج الدم او تحرك شيء من اعضائه مثل
او رجله او ذنبه او غير ذلك جاز اكله وهذا يدل على الاكتفاء باحد الامرين وقال ابن الجنيد وقول النبي صلى الله عليه وآله ما عمل بموت الذكي
حتى كان تنبا ووضع اللحم مستويا وتحركت او جفن عينها بعدها حرج الدم حل اكلها وكذا قال الصدوق هو بعينه كلام
كلام المفيد وقال ابن البراج واذا ذبحت شاة لم يتحرك منها شيء لم يجز اكلها فان تحرك شيء منها مثل يدها او رجلها
او ذنبها او طرفها او اذنها جاز اكلها فاعتبر الحركة وحدها من اجزاء الحيوانات لكلام ان تحرك منه شيء بعد الذبح
وكان صحيح ولكلام السابق ... وهذا يدل على اعتبارهما معا وسلار ... المقنعة قال والحركة اذا ذبح المذبوح
وخروج الدم والاقرب اكل لحمه وقال ابو الصلاح الحيوان ... عن الحركة ... الا التفصل
ابتداء او تحققه ... او رجل او غيرها او غير تحركه بعد الذبح او لم يسل منه الدم وقال الصدوق واذا ذبحت فسبقت الحديدة
وابانت الراس فكله اذا خرج الدم والشاة اذا طرفت عينها او ركضت رجلها او حركت ذنبها فذكيه وان لم يكن شيء من ذلك حركة فلا تأكل

شاء م
مع ضعفه م
عليه م
ادعى م
الدم بعد ذكره دليل ... م

منها دم كثير عبيط فلا تاكل الا ان يتحرك منها شيء مما ذكرناه وهو يعطي اعتبار الحركة وعدمها وقال ابو الصلاح اذا ذبحت الذبيحة فلم يخرج الدم [تحرك]
منها شيء لم يجز اكلها فاعتبر خروج الدم او تحرك شيء من اعضائها يدها او رجلها او عينها او ذنبها جاز اكلها فالمعتبر على التعيين من المذهب احد الامرين
في تحليل الاكل اما خروج الدم الذي لم يدفع او الحركة القوية اما كان بعض العلماء وشيخنا المعاصر يعتبر جواز الاكل بعد الذبح خروج الدم مع الحركة
والاول هو الاظهر لانه يعضده ظواهر القران والاخبار المتواترة والمعتمد اعتبار الحركة لما رواه محمد الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن الذبيحة فقال اذا تحرك الذنب او الطرف او الاذن فهو ذكي وفي رواية رفاعة عن الصادق عليه السلام في الشاة اذا طرفت عينها
او حركت يدها فهي ذكية وقد روى الحسين بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال ان كان الرجل الذي ذبح البقرة حين ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا
واطعموا وان خرج خروجا متثاقلا فلا تقربوه وهذه الرواية ضعيفة في عدالة رجالها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا ذبح شاة او
غيرها ثم وجد في بطنها جنين فان كان قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح فذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما لم يجز اكله على حال وان كان
فيه روح وجب تذكيته والا فلا يجوز اكله وقال في الخلاف اذا نحرت البدنة او ذبحت البقرة او الشاة فخرج من جوفها ولد ميت فان كان تاما
وعلامته ان يكون قد اشعر او اوبر فذكاته ... فان خرج حيا ... ان ضعف حياته مات لا يحل اكله وان خرج قبل ان يتكامل
لا يحل اكله كما اذا قال المفيد وجنين الحيوان حلال اذا اشعر او اوبر فذكاته ذكاة امه ولا يجوز اكله اذا لم يشعر او يوبر ...
وقال ابن عقيل واذا ذبح ذي ... وجد في بطنها ولد تام فانه يؤكل لان ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا يؤكل وقال ابن الجنيد
والجنين من الانعام الذي لم ... خلقته وكان قد اوبر او اشعر يحل اكله ... تلك الخصلة فان ذكاته ذكاة امه اذا خرج من بطنها
وهو ميت فان اخرج وفيه حياة مستقرة فادركت ذكاته والا لم يؤكل وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الجنين
الذي يوجد في بطن امه بعد ذكاتها ... حين ان كان كاملا وعلامة ذلك ان ينبت شعره ان كان من ذوات الشعر او وبره اذا
كان من ذوات الاوبار فانه يحل اكله وذكاته ذكاة امه فان لم يبلغ الحد الذي ذكرناه وجب ان يذكى ...
حيا وان لم يخرج فلا يؤكل وقال الصدوق في المقنع اذا ذبحت شاة فيتحرك في بطنها ولد فان كان تاما فكل فان ذكاته ذكاة امه وان لم
يكن تاما فلا تاكله وروي اذا اشعر او اوبر فذكاته ذكاة امه وقال ابن البراج ومن ذبح شاة او غيرها ووجد في بطنها جنينا
... ان لم يكن قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح فذكاته ذكاة امه فان لم يكن كذلك لم يحل اكله وكل جنين كان قد اشعر
او اوبر ولم تلجه الروح وادرك ... ذكاته فان لم يذكه لم يجز اكله على كل حال وقال ابن حمزة الجنين لا يخلو من ثلثة
احوال اما اشعر ولم تلجه الروح او اشعر وولجته الروح او لم يتم خلقته فالاول ذكاته ذكاة امه والثاني يلزم تذكيته والثالث حرام
اكله وقال سلار فاما الجنين ... اذا وجدت ... فان اشعر او اوبر فذكاته ذكاة امه
اذا لم تلجه الروح فان ولجته الروح فلا بد من تذكيته فان لم يكن اشعر ... فلا يؤكل ... وجد في بطن الميتة
الا ما لحقته الذكاة وقال ابو الصلاح واذا ذبح شاة او غيرها فوجد في بطنها جنين فان كان قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح فذكاته ذكاة امه
وان لم يكن اشعر او اوبر لم يجز اكله على حال الا ان يكون فيه روح ... وان لم يشعر ولا اوبر وجب تذكيته والا فلا يجوز اكله

[margin: ان لم يكن كذلك فان كان اشعر او اوبر / تحصل م]
[margin: ابن ادريس م]
[margin: القول م]

اذا لم يذك كذكاته والمعتمد ان نقول ان خرج تاما قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح حل وان كان حيا حياة مستقرة وجب تذكيته وان خرج ميتا حل اكله
سواء كانت قد ولجته الروح او لا هذا وان لم يكن تاما لم يجز اكله الا ان يخرج حيا فتستقر حياته فيذكى وبذلك لا نشترط عدم ولوج الروح في اباحته
لنا قوله تعالى احل لكم بهيمة الانعام روى عن ابن عباس انها الاجنة وما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن احدهما عليهما السلام قال سالته
عن قول الله عز وجل احلت لكم بهيمة الانعام قال الجنين في بطن امه اذا اشعر او اوبر فذكاته ذكاة امه فذلك الذي عنى الله عز وجل
وقد رواه الصدوق في الصحيح وكذا الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا ذبحت الذبيحة فوجدت في بطنها ولدا تاما
فكل وان لم يكن تاما فلا تاكل وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الحوار تذكى امه ايؤكل بذكاتها
فقال اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وروى الصدوق عن ابان عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انه قال في الذبيحة يخرج من بطنها
ولد قال ان كان تاما فكله فان ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا تاكله وروى الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال اذا ذبحت الذبيحة فوجدت في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تاكل وفي الصحيح ... عن الصادق عليه السلام
في الذبيحة تذبح وفي بطنها ولد قال ان كان تاما فكله فان ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا تاكله وفي الصحيح عن يعقوب
ابن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الحوار تذكى امه ايؤكل بذكاتها فقال اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وعموم
هذه الاخبار ينفي ما اشترطه الشيخ وابن ادريس من عدم ولوج الروح **الفصل الرابع** فيما يحل من الذبيحة ويحرم من الذكية
وحكم البيض والجلود **مسئلة** قال الشيخ في النهاية يحرم من الابل والبقر والغنم وغيرها مما يحل اكله وان كانت مذكاة الدم
والفرث والطحال والمرارة والمشيمة والفرج ظاهره وباطنه والقضيب والانثيان والنخاع والعلباء والغدد وذات الاشاجع
والحدق والخرزة تكون في الدماغ وكذا قال ابن ادريس وزاد فيه المثانة وهو مجمع البول ونقله عن شيخنا المفيد رحمه
الله قال ولا يؤكل من الانعام والوحوش الطحال لانه مجمع الدم الفاسد ولا يؤكل القضيب والانثيان ... غيرها قال
الصدوق ما لا يؤكل من الشاة عشرة اشياء لا يؤكل الفرث والدم والنخاع والطحال والغدد والقضيب والانثيان والرحم
والحياء والاوداج وروي العروق وفي حديث اخر مكان الحياء الكلية وقال سلار ولا يؤكل ... الطحال والانثيان
وما يعرض ... في كتب الصدوق وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية تحريم اكل الطحال والقضيب والخصيتين والرحم والمثانة
وابن البراج تابع شيخنا ابا جعفر الا انه اسقط الدم لظهوره فان تحريمه مستفاد من نص القران وقال ابن الجنيد ويكره من
الشاة اكل الطحال والمثانة والغدد والنخاع والرحم والقضيب والانثيين ... التحريم وان كان لفظ قد يستعمل
الحرمة احيانا ... وقال الشيخ في ... الطحال والقضيب والخصيتان والرحم والمثانة والغدد والعلباء
والخرزة تكون في الدماغ عندنا محرم ولم يعرفوه لغيرنا وجعل ابو الصلاح النخاع والعروق والمرارة وحبة الحدقة
وخرزة الدماغ مكروها والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية ... وما رواه ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام
قال لا يؤكل من الشاة عشرة اشياء الفرث والدم والطحال والنخاع والعلباء والغدد والقضيب والانثيان والحياء والمرارة ...

[margin: الحيوة م]
[margin: وغيرهم م]
[margin: ومع ذلك فاعلم انه ... الا ان يكون قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح م]
[margin: يكره م]

مرارهم عليهم السلام قال لا يوكل مما يكون في الابل والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال الفرج بما فيه ظاهره وباطنه والقضيب والبيضان
والمشيمة وهي موضع الولد والطحال لانه دم والغدد مع العروق والنخاع الذي يكون في الصلب والمرارة والحدق والخرزة التي تكون
في الدماغ والدم وبهذه الاخبار ثبت عندي تحريمها فالاقوى الاقتصار في التحريم على الطحال والدم والقضيب والفرث
والانثيين والفرج والمثانة والمرارة والمشيمة والكراهة في الباقي عملا باصالة الاباحة وعمومات قل لا اجد مع خلوها عن المعارض بعد الانعام
فكلوا مما ذكر اسم الله عليه مسئلة قال الشيخ في النهاية اكل اللبن اذا حلب بعد موت الدابة وهو ايضا اختيار [illegible] في كتاب الاطعمة
واختيار الصدوق في المقنع وشيخنا المفيد في المقنعة وابي حمزة وجعله ابن البراج مكروها وقال في [illegible] ولا خير [illegible]
الدبس من اللبن بعد الموت وقال سلار ولا يوكل البان الميتة التي توجد في ضروعها بعد الموت وقال ابن ادريس اللبن
نجس بغير خلاف عند المحصلين من اصحابنا لانه مايع في ميتة ملاقي لها وما ورده شيخنا في نهايته رواية شاذة مخالفة
لاصول المذهب لا يعضدها كتاب الله تعالى ولا سنة متواترة ولا اجماع والمعتمد الحجة [illegible]
مع [illegible] بنجاسة [illegible] وما رواه الشيخ عن وهب بن وهب عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام
ان عليا عليه السلام سئل عن شاة ماتت فحلب منها لبن فقال علي عليه السلام ذلك الحرام محضا احتج الشيخ بما رواه زرارة
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الانفحة تخرج من الجدي الميت قال لا بأس به قلت اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت
قال لا بأس به وعن الحسين بن زرارة قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام وابي سأله عن السن من الميتة والانفحة واللبن من الميتة
والبيضة من الميتة فقال كل هذا ذكي قال الشيخ والخبر الاول رواه وهب بن وهب وهو ضعيف جاز ان يكون ورد مورد التقية
لانه مذهب العامة والجواب الحمل على ما اذا قارب الموت جمعا بين الادلة مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا اشتعل الطحال
في سفود مع اللحم ثم جعل في التنور فان كان مثقوبا وكان فوق اللحم لم يوكل اللحم ولا ما كان تحته وان كان تحته اكل اللحم ولم يوكل
ما تحته وان لم يكن مثقوبا حل اكل جميع ما تحته وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق وابوه واذا كان اللحم
مع الطحال في سفود اكل اللحم اذا كان فوق الطحال لانه في حجاب ولا ينزل الا ان يثقب فان ثقب [illegible] لم يوكل ما
من الجواذب قال ابن حمزة فان جعل سمكة مما يوكل مع اخرى مما لا يوكل في سفود وما يوكل فوق ما لا يوكل حل وان
كان تحته لم يحل وحكم اللحم والطحال كذلك وان جعل تحت الطحال مثقوبا جواذب حرم وغير مثقوب حل [illegible]
وروي ان حكم اللحم والطحال كذلك والمعتمد اختيار الشيخ والرواية التي وردت بذلك عن عمار بن موسى عن الصادق
عليه السلام سئل عن الطحال ايحل اكله قال لا ياكله فهو دم قيل فان كان الطحال في سفود مع لحم وتحته خبز وهو الجواذب
ايوكل ما تحته قال نعم يوكل اللحم والجواذب ويرمى بالطحال لان الطحال في حجاب لا يسيل منه فان كان الطحال مثقوبا
فلا ياكل مما يسيل عليه الطحال وبهذه الرواية لا بأس بالعمل لتضمنها الاصل مذنب قال شيخنا علي بن بابويه وولده
الصدوق وان جعلت سمكة مما يجوز اكلها مع جري او غيره مما لا يجوز اكله في سفود اكلت التي لها فلس اذا كانت في السفود

فائدة
واذا كان اسفل الطحال لم يوكل [illegible] لان الطحال

فوق الجري وفوق الجري لا يوكل فان كانت السمكة اسفل من الجري لم يوكل وكذا قال ابن حمزة لما رواه
عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام وسئل عن الجري يكون في السفود مع السمك قال يوكل ما كان فوق الجري
ويرمى بما سال عليه الجري وهذه الرواية ضعيفة السند ولم يعتبرها باقي علمائنا [illegible] والوجه الاباحة مطلقا
الا ان يكون [illegible] ما ينفعل السمك عنه بالنجاسة بان يكون [illegible] مسئلة [illegible] كالجري [illegible]
سائلة فالوجه عندي الجواز عملا بالاصالة [illegible] مسئلة قال الشيخ في [illegible] اذا اختلط اللحم الذكي بالميتة ولم
يكن طريق الى تمييزه منهما لم يحل اكل شيء منه ويبيع على مستحل الميتة [illegible] وقال ابن البراج اذا اختلط لحم ذكي بميتة ولم
يمكن تمييزه لم يحل الاكل لشيء منها وقد قيل انه يجوز بيعه على مستحل الميتة والاحوط ترك بيعه وقال ابن ادريس يحرم بيعه
[illegible] الانتفاع به وقد روي انه يباع على مستحل الميتة والاولى اطراح هذه الرواية وترك العمل بها لانها مخالفة لادلة
مذهبنا ولان [illegible] قال لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا ثمنها والوجه ما قاله الشيخ [illegible]
مال الكافر [illegible] وما رواه محمد بن [illegible] عن الحلبي [illegible] سئل عن رجل كان له غنم [illegible]
وكان [illegible] الذكي منها [illegible] الميتة ثم ان الذكي والميتة اختلطا كيف يصنع به قال يبيعه ممن يستحل الميتة
ولا بأس به وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول اذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة والجواب عن
ابن ادريس [illegible] ليس بيعا محضا [illegible]
[illegible] مسئلة قال الشيخ في [illegible] لا يجوز ان ياكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس [illegible]
[illegible] ولا [illegible] منها [illegible] الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا والعادي الذي يقطع الطريق لا يحل لهما اكل
الميتة وان اضطرا اليها وتبعه ابن البراج وقال [illegible] لا يحل للمضطر [illegible] وهو ان يخاف المرض ان ترك
الاكل او كان [illegible] بالضعف [illegible] الرفقة او كان راكبا [illegible] بالضعف عن الركوب [illegible]
الرفقة [illegible] الكل [illegible] المضطر [illegible] خوف التلف [illegible] هنا المرض [illegible]
الاكل والضعف عن المشي [illegible] او عن الركوب [illegible] والتسعة [illegible]
ما لم يكن باغيا ولا عاديا فالباغي [illegible] او طالب الصيد لهوا وبطرا والعادي [illegible] قاطع
الطريق وقال ابن ادريس لا يجوز ان ياكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس [illegible]
الرمق [illegible] ولا يجوز له الا [illegible] والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا وقال بعض اصحابنا الباغي
[illegible] على امام المسلمين والعادي الذي يقطع الطريق لم يحل لهما اكل الميتة وان اضطرا اليها [illegible]
ولا عاد والمعتمد ما قاله الشيخ في [illegible] لدلالة الآية عليه [illegible] الشيخ عن عبد العظيم بن عبد الله الحسني [illegible]
الجواد عليه السلام [illegible] قلت يا ابن رسول الله متى يحل للمضطر الميتة فقال حدثني ابي عن ابيه عن آبائه عليهم السلام

ان رسول الله صلى الله عليه وآله سئل فقيل يا رسول الله انا نكون بارض فيصيبنا المخمصة فمتى يحل لنا الميتة قال ما لم تصطبحوا او تغتبقوا او تحتفئوا بقلا فشانكم بها قال عبد العظيم فقلت يا رسول الله فما معنى قوله عز وجل فمن اضطر غير باغ ولا عاد قال العادي السارق والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا لا ليعود به على عياله ليس لهما ان ياكلا الميتة اذا اضطرا هي حرام عليهما وليس لهما ان يقصرا في صوم ولا صلوة في سفر مسئلة قال شيخنا المفيد وهو كلام سلار السمك ما كان له ويجتنب منه ما كان الاملس المتاع وقال سلار يباح السمك على ضربين حسن والمارماهي والزهو وما كان ذلك قال ابن حمزة وقال ابن ادريس وقد ذهب بعض اصحابنا الى ان بعض السمك ما كان منه خشنا فانه يوكل ويجتنب الاملس والمتاع ولا دليل على تحقيق هذا القول من كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا خلاف ان جميع ما في بطون السمك طاهر ولو كان ذلك محرما لما حل الجلالة والمعتمد الاباحة لعموم قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه وما يتلى علينا في الاحاديث المعول عليها بما في هذه الموم الى مسئلة قال الشيخ في شعر الخنزير انه لا يجوز استعمال مع الاختيار فان اضطر الى استعماله فليستعمل منه ما لم يكن فيه دسم ويغسل يده عند حضور الصلوة وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس شعر الخنزير لا يجوز للانسان استعماله مع الاختيار على الصحيح من الاقوال على ما وان كان قد ذهب منهم قوم الى جواز استعماله وتمسك بانه لا ينجس لانه لا تحله الحيوة الا ان اخبارنا متواترة عن الائمة الطاهرين بتحريم استعماله والاحتياط يقتضي ذلك فان اضطر الى استعماله فليستعمل منه ما لم يكن فيه دسم يغسل في فخار ويجعله في النار فاذا ذهب دسمه استعمل عند الضرورة والحاجة اليه ويغسل يده عند حضور الصلوة على ما وردت الاخبار بذلك وهو متعلق لما افتى به شيخنا رحمه الله والمعتمد جواز استعماله مطلقا لنا انه لا يمنع الانتفاع به لما فيه من المنفعة الخالية من ضرر عاجل او آجل فيكون سائغا عملا بالاصل السالم عن معارضة دليل عقلي او نقلي في ذلك وقد روى الشيخ عن برد الاسكاف عن الصادق عليه السلام قال قلت له اني رجل خراز لا يستقيم عملنا الا بشعر الخنزير نخرز به قال خذ منه وبره فاجعلها في فخارة ثم اوقد تحتها حتى يذهب دسمها ثم اعمل به وعن برد عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك انا نعمل بشعر الخنزير فربما نسي الرجل فصلى وفي يده شيء منه قال لا ينبغي له ان يصلي وفي يده منه شيء وقال خذوه فاغسلوه فما كان له دسم فلا تعملوا به وما لم يكن له دسم فاعملوا به واغسلوا ايديكم منه وعن سليمان الاسكاف عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شعر الخنزير يخرز به قال لا بأس به ولكن يغسل يده اذا اراد ان يصلي والامر للقول بطهارته فقد ذهب اليه سيدنا المرتضى وقد تقدم البحث فيه مسئلة قال الشيخ في ولا يكره العمل بجلود الميتة ولا يستقى بها الماء لا لوضوء ولا لصلوة ولا لشرب ويجتنبه افضل وجعل ابن ادريس ذلك رواية وقال لا يجوز جلود الميتة لا يجوز استعمالها ولا التصرف فيها وقال ابن البراج وان كان جلد ميتة لم يجز استعماله على وجه من الوجوه لا قبل الدباغ ولا بعده ثم قال ولا يجوز ان يعمل دلو من جلد الميتة والاستقاء بها الا وقد ذكر جواز ذلك فيما عدا الشرب والطهارة والاحوط ترك استعماله في ذلك وفي غيره وهو الاقرب لنا قوله تعالى حرمت عليكم

الميتة وتحريم الاعيان غير ممكن والاقرب مجازا بها جميع المنافع والتصرفات فيحمل عليه والاخبار الدالة على تحريم جلد الميتة واحتج الشيخ بالاصل وهو ممنوع لخروجه عنه بالادلة قال الصدوق للقتب ولا بأس ان يجعل جلد الخنزير يستقى به الماء لانه لا يقع عليه الذكاة فهو جلد ميتة مسئلة قال الشيخ في جلد ما يؤكل لحمه مع التذكية يجوز استعماله قبل الدباغ وبعده وما لم يؤكل لحمه لا يجوز استعماله قبل الدباغ وبعده وما لا يؤكل لحمه ضربان ضرب منه لا يجوز استعماله لا قبل الذكوة ولا بعدها ولا دبغ او لم يدبغ وهو جلد الكلب والخنزير وما كان يجوز استعماله اذا ذكي ودبغ الا في الصلوة وهو جلود السباع كلها مثل النمر والذئب والفهد والسبع والسمور والسنجاب والارنب وما اشبه ذلك من السباع والبهائم وقد رويت رخصة في جواز الصلوة في السمور والسنجاب و والاصل ما قدمناه وقال المفيد ولا يوكل الارنب فانه مسخ نجس وهو يعطي نجاسة المسوخ وقال الشيخ في الحيوان ضربان طاهر ونجس فالطاهر النعم بلا خلاف وما جرى مجراها بلا خلاف من البهائم والصيد والنجس الكلب والخنزير و كلها ثم قال ابن القرد نجس حرام الاكل وهو يدل على انه حكم بنجاسة المسوخ ايضا وقال ابن البراج واما الجلود فما كان مما يوكل لحمه وكان مذكى فانه يجوز استعماله في اللبس والصلوة وغير ذلك قبل الدباغ وبعده اذا لم يكن عليه نجاسة ولا اثر دم وان كان ميتة لم يجز استعماله على وجه من الوجوه لا قبل الدباغ ولا بعده وان كان مما لا يوكل لحمه وكان كلبا او خنزيرا فلا يجوز استعماله قبل الذكوة والاصل ان دبغ او لم يدبغ وعلى كل حال وان كان جلده فهدا ونمرا وذئبا او ارنبا وسبعا او ثعلبا او سنجابا او سمورا او غير ذلك من السباع والبهائم فانه يجوز استعماله اذا كان مذكى ودبغ الا ما كان في الصلوة وما كان من الجلود وغير ذلك فلا يجوز استعماله وقال ابن حمزة الجلود ثلثة جلود الميتة لا يجوز استعمالها ولا التصرف فيها وجلود المأكول اللحم المذكى يجوز استعمالها والصلوة فيها وجلود المذكى من السباع يجوز استعمالها والتصرف فيها بالبيع والشراء دون الصلوة اذا كانت مدبوغة وجلود غير السباع مما لا يوكل لحمه في حكم الميتة على كل حال والمعتمد ان كل ما ليس بنجس العين لا يجوز استعماله ولا يقبل الذكوة وكذا جلد الانسان واما جلد السباع وغيرها فانه يجوز استعماله في غير الصلوة مع التذكية والدباغ وما كول اللحم يجوز الصلوة في جلده مع التذكية هذا هو المشهور الذي استقر المذهب عليه وقد سلف في الفصل الخامس في الاطعمة مسئلة قال الشيخ في القدر اذا كانت تغلي على النار فان حصل فيها شيء من الدم وكان قليلا ثم اغلا جاز اكل ما فيها لان النار تحيل الدم وان كان كثيرا لم يجز اكل ما وقع فيه واتبع الشيخ واما شيخنا المفيد فقال وان وقع دم في قدر يغلي على النار جاز اكل ما هو فيها بعد زوال عين الدم وتفرقها بالنار وان لم يزل عين الدم منها حرم ما خالطه الدم وحل منها ما امكن غسله بالماء ولم يعتبر القلة وكذا سلار وابو الصلاح اطلق القول بتحريم كل طعام شيب بشيء من المحرمات او كان

وقال ابن البراج فان وقع فيها دم وكان قليلا وغلى جاز اكلها فيها بعد ان تغلى فان كان كثيرا لم يجز اكل شي منها
وقول ابن بابويه انما جاز فى الدم غير غسل اللحم لان النار تحيل الدم ولان اللحم لا يكاد يعرى منه وقد جاز اكله مع غسل
مع انه كذلك والاحوط عندى تجنب الوجهين جميعا الا ان يكون فيه شي وقال ابن ادريس ما ذكره شيخنا فى نهايته رواية
شاذة مخالفة لاصول المذهب اوردها ايرادا لا اعتقادا ولا يرجع عن الادلة القاهرة بمثلها قوله ان كان قليلا لم
جاز اكلها لان النار تحيل الدم قول عجيب من مثله رحمه الله احالة النار للدم الذى وقع فيه البئر ...
وغيره فيه والنار تعرى اذ اذيب جميع المرق فيصير نارا ولو ذهب احد من اصحابنا الى ان الماء النجس ...
يطهر الا ما يخ بالتبديل العصير اذا ذهب ثلثاه بالنار والغليان نعم ... فقد طهر وحل لذلك والمعتمد انه لا يحل
اكل اللحم والتوابل حتى يغسل لانه نجس بملاقات النجاسة ولا يطهر بدون الغسل لغيره من الاعيان النجسة
احتج الشيخ بما رواه سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلام قال سالته عن قدر فيها لحم ... وقع فيها قدر اوقية من دم ايؤكل
قال نعم فان النار تاكل الدم وعن زكريا بن آدم قال سالت الرضا عليه السلام عن قطرة خمر او نبيذ مسكر قطرت فى قدر فيها
لحم ومرق كثير قال يهراق المرق او يطعمه اهل الذمة او الكلاب واللحم اغسله وكله قلت فان قطر فيه الدم قال الدم
تاكله النار ان شاء الله والجواب حمل الدم على ما ليس بنجس كدم السمك وشبهه ومنع صحة السند فان سعيد الاعرج لا اعرف
حاله والاحتجاج به يتوقف على معرفة عدالته وفى طريق الثانى محمد بن موسى وما كان بن على ابو جعفر ... السمان
فقد طعن العقيرى فيه وبطلا ما ذكر فقال ابو العقيرى وقال النجاشى محمد بن موسى بن عيسى ابو جعفر الهمدانى السمان
ضعفه القميون بالغلو وكان ابن الوليد يقول انه كان يضع الحديث فسقط الاستدلال بالخبرين مسئلة
قال الشيخ رحمه الله واذا كانت القدر تغلى على النار فوقع فيها شي من الخمر اهريق ما فيها من المرق وغسل اللحم واكل
وقال ابن البراج اذا كانت قدر على النار وهى تغلى فوقع فيها خمر وكان قليلا فانه يهراق ما فيها ويجوز اكل ما ... وغسل
اللحم واكله بعد ذلك فان كان كثيرا فانه يهراق ما فيها ولا يوكل شي منه والاحوط فى الوجهين جميعا الا يوكل
من ذلك شى على وجه والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انه محل قابل للتطهير بالغسل فطهر بالغسل كغيره من الاعيان تنجس ... له
تح وما تقدم فى الحديث الذى ذكرناه فى المسئلة السابقة احتج بمفهوم قول الباقر عليه السلام عن قطرة خمر او نبيذ مسكر
والجواب دلالة المفهوم ضعيفة مسئلة الدهن اذا وقعت فيه نجاسة جاز الاستصباح به تحت السماء ولا يجوز
الاستصباح به تحت الظلال قاله الشيخان وابن البراج فى ... جواز الاستصباح به فان دخانه يكون   قال الشيخ
طاهرا ولا يكون نجسا لان الاصل الطهارة وبراءة الذمة والحكم بالنجاسة وشغل الذمة يحتاج الى دليل
وقال فى الخلاف اذا ماتت فيها فارة نجس ولا يجوز عندنا وعند جماعة اصحابنا الاستصباح به فى السراج
ولا يوكل ولا ينتفع به الا فى الاستصباح وفيه خلاف وروى اصحابنا انه يستصبح به تحت السماء دون السقف

وهذا يدل على ان دخانه نجس غير ان عندى ان هذا مكروه فاما دخانه ودخان كل نجس من العذرة وجلود الميتة
اذا سرجين والبعر وعظام الميتة عندنا ليس بنجس واما ما يقطع بنجاسته قال قوم دخانه نجس وهو الذى
دل عليه الخبر الذى قدمناه من رواية اصحابنا وقال آخرون وهو الاقوى انه ليس بنجس واما ابن الجنيد فانه قال
وان مات فيه ما لم يوكل وانتفع به فى الاستصباح وقال ابن ادريس يجوز الاستصباح به تحت السماء ولا يجوز
الاستصباح به تحت الظلال لا لان دخانه نجس بل تعبدا لان دخان الاعيان النجسة ورمادها عند اصحابنا
بغير خلاف بينهم طاهر فهذا كلام شيخنا فى مبسوطه فاما ما ذهب احد من اصحابنا الى ان الاستصباح به تحت الظلال
محظور بغير خلاف بينهم وشيخنا ابو جعفر محجوج بقوله فى جميع كتبه الا ما ذكره فى مبسوطه فحسب وقول اصحابنا
اولى من القول المنفرد من اقوال اصحابنا وبيان الرد على شيخنا ما تقدم وشيخنا الشيخ رحمه الله يعرف
باقوال علمائنا والمسائل الاجماعية والخلافية والروايات الواردة بها فى التهذيب مطلقة غير مقيدة
روى الشيخ فى الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام قال قلت له جرذ مات فى سمن او زيت او عسل فقال اما السمن والعسل فيوخذ
الجرذ وما حوله والزيت يستصبح به وقال فى بيع ذلك الزيت تبيعه وتبينه لمن اشتراه ليستصبح به وفى الصحيح عن زرارة عن الباقر
عليه السلام قال اذا وقعت الفارة فى السمن فماتت فان كان جامدا فالقها وما يليها وكل ما بقى وان كان ذائبا فلا تاكله
واستصبح به والزيت مثل ذلك وكذا باقى الاحاديث اذا عرفت هذا فيقول المصنف قدس سره ما قاله الشيخ فى المبسوط
من نجاسة دخان الدهن النجس بعيد لاستحالته كالرماد ولا يبعد ان يتصاعد من اجزائه قبل احالة النار
لها بسبب السخونة المكتسبة من النار الى ان يلحق الظلال فيتاثر بنجاسته ولهذا منع من الاستصباح
به تحت الظلال فاذن ثبوت هذا القيد مع طهارة ما يحصل منه لكن الاولى الجواز مطلقا للاحاديث
ما لم يعلم او يظن بقاء شى من اعيان الدهن فلا يجوز الاستصباح به تحت الظلال مسئلة قال الشيخ
رحمه الله لا يجوز استعمال اوانى الخمر الا بعد ان تغسل بالماء سبع مرات وكذا قال ابن البراج وقال
ابن ادريس يجب غسلها ثلاثا وحرم التفصيل بكتاب ولا سنة ولا اجماع واما غسلها ثلاث مرات فبعض
اصحابنا يوجبه وبعض منهم لا يرى ولا اثر عند ... والمعول الا على الاول خاصة ورويا ابن بابويه
يغسل سبع مرات وقول الشيخ ليس ببعيد من الصواب لان الماء الذى يحصل فيه النجاسة يحتمل انه يعم
عن المحل فاعتبر التخفيف وان كان الوجه ما قاله ابن ادريس مسئلة اوانى الذهب والفضة
يحرم الاكل والشرب فيها اجماعا للرجال والنساء ولا يحرم الماكول ونقل ابن ادريس عن
شيخنا المفيد فى بعض كلامه انه حرم الماكول ولم اظفر به من كلام ابى الصلاح فى بعده والمعتمد الاول
للاصل مسئلة قال الشيخ فى النهاية يكره ان يدعو الانسان احدا من الكفار على طعامه فياكل معه فاذا

دعاه ملبابه ليغسل يده ثم يأكل معه ان شاء قال شيخنا المفيد لا يجوز مواكلة المجوس وقال ابن البراج
لا يجوز الاكل والشرب مع الكفار وقال ابن ادريس قول شيخنا في النهاية رواية شاذة اوردها
شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا وهذه الرواية لا يلتفت اليها ولا يعرج عليها لانها مخالفة لاصول المذهب
لانا قد بينا بغير خلاف بيننا ان سور الكفار نجس ينجس المايع بمباشرته [illegible] الاجماع على خلافها قال [illegible]
قضى في انتصاره مما انفردت به الامامية ان كل طعام عالجه الكفار من اليهود والنصارى وغيرهم
ممن ثبت كفرهم بدليل قاطع فهو حرام لا يجوز اكله ولا الانتفاع به وخالفنا باقي الفقهاء في ذلك والمعتمد
ما اختاره ابن ادريس لنا انهم انجاس فينجس ما باشر برطوبة من الاطعمة ولما رواه علي بن جعفر عن اخيه
الكاظم ع قال سألته عن مواكلة المجوسي في قصعة واحدة وارقد معه على فراش واحد واصافحه فقال لا
[illegible] بن خارجة عن الصادق ع فقال اني اخالط المجوس فاكل طعامهم قال لا احتج الشيخ بما رواه
العيص بن القسم في الصحيح عن الصادق ع قال سألته عن مواكلة اليهود والنصارى فقال لا بأس اذا كان من
طعامك وسألته عن مواكلة المجوس فقال اذا توضأ فلا بأس والجواب الحمل على ما اذا كان الطعام
مما لا ينفعل بالملاقاة كالفواكه اليابسة والثمار وكذلك والجواب عما رواه سماعة انه سأل الصادق ع
عن طعام اهل الكتاب ما يحل منه فقال الحبوب مسئلة اكل الطين حرام الا اليسير من طين قبر الحسين ع للاستشفاء
به قال ابن ادريس ولا يجوز الا [illegible] ولا الافطار عليه يوم عيد الفطر على ما ذكره شيخنا في مصباحه الا انه
عاد عنه في نهايته فانه قال ولا يجوز اكل شيء من الطين على اختلاف اجناسه الا طين قبر الحسين ع فانه يجوز ان يؤكل
منه اليسير للاستشفاء [illegible] لا بأس [illegible] النهي عن اكل الطين مطلقا مسئلة قال الشيخ في [illegible] لا بأس
ان يأكل الانسان من بيوت من ذكره الله تعالى في قوله ليس عليكم جناح ان تأكلوا الا باذنه ولا يجوز ان يحمل [illegible]
والافساد وقال ابن ادريس ولا بأس ان يأكل الانسان من بيت من ذكره الله تعالى في قوله ليس عليكم
جناح ان تأكلوا [illegible] اذا دخل البيت باذنه سواء كان المأكول مما يخشى عليه الفساد او لا يخشى وكذلك
[illegible] من الاكل وذهب بعض اصحابنا الى انه لا يأكل الا ما يخشى عليه الفساد قال والاول هو الظاهر والمعتمد
قول الشيخ لاطلاق الروايات الدالة على جواز الاكل من غير اشتراط اذن الدخول [illegible] على الظاهر
[illegible] ولا شرط الاذن [illegible] واما تخصيص ما يخشى عليه الفساد بالجواز كما نقله عن بعض اصحابنا
فلا دليل عليه فالاولى [illegible] الاذن مسئلة قال الشيخ [illegible] لا بأس بان يستشفى بابوال الابل
وقال السيد المرتضى مما انفرد الامامية به القول بتحليل شرب ابوال [illegible] وكل ما اكل لحمه من البهائم اما للتداوي
او غيره واستدل بالاجماع [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible] لا بأس بشرب بول

ماكول لحمه [illegible] عند الحاجة وقال ابن ادريس لا بأس بشرب ابوال الابل وكل ما اكل لحمه من البهائم اما للتداوي
او غيره وذكر الشيخ [illegible] دليلا على [illegible] لا يجوز الا للاستشفاء ولا يجوز شربه لانه [illegible]
الابوال ما يؤكل لحمه طاهرة عنده وهذا الكلام يعطي تجويز شرب ابوال كل مأكول اللحم للاستشفاء وغيره وقال
[illegible] لا يجوز شرب [illegible] المحرمات ولا ابوالها [illegible] الابل فانه يجوز شربه للاستشفاء والمعتمد
لنا انها مستخبثة فلا يجوز شربها [illegible] من الاشياء المستخبثة المحرمة وطهارتها لا تدل على جواز شربها
مسئلة قال الشيخ اذا اضطر الى طعام الغير لم يجب [illegible] وقال ابن ادريس وقال
في [illegible] صاحب الطعام [illegible] على [illegible] مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوب بين عينيه آيس
من رحمة الله [illegible] والاقوى عندي [illegible] حفظ نفس الغير مع القدرة عليه وانقاذ [illegible]
[illegible] اذا امتنع صاحب الطعام من بذله الا بازيد من ثمن مثله وكان المضطر قادرا على
[illegible] المضطر كان [illegible] وان قتل المالك كان [illegible] فان لم يكن قادرا على قتاله او قدر [illegible]
[illegible] حتى [illegible] ثمن المثل الا على
الصحيح [illegible] وقال آخرون [illegible] الزيادة على
المثل [illegible] كان كالمكره عليها وهو الاقوى عندنا والمعتمد [illegible] المضطر [illegible]
[illegible] مع القدرة على [illegible]
[illegible] قال الشيخ رحمه الله مسئلة قال الشيخ في [illegible] اذا اضطر المحرم الى اكل الميتة والصيد اكل الصيد
وفداه ولا يأكل الميتة فان لم يتمكن من الفداء جاز له ان يأكل الميتة [illegible] اذا وجد المضطر ميتة وصيدا
[illegible] وهو محرم [illegible] يأكل الميتة لانه ان ذبح كان حكمه حكم الميتة وان وجد [illegible] اكل الصيد وفداه ولا
يأكل الميتة [illegible] وقال آخرون [illegible] الصيد [illegible] وفي [illegible] اذا وجد
المضطر ميتة وصيدا حيا وهو محرم اختلف [illegible] اصحابنا فيها على وجهين احدهما يأكل الصيد ويفديه
ولا يأكل الميتة والوجه الاخر يأكل الميتة [illegible] ان الصيد اذا [illegible]
[illegible] اكثر اصحابنا على ذلك [illegible] بالرواية الاقوى وهو الاصح عندي ان الصيد
اذا كان [illegible] المحرم كان حكمه حكم الميتة [illegible] الفداء فان اكل الميتة [illegible] من غير ان [illegible] الرواية
الاخرى [illegible] على [illegible] الصيد [illegible] فان الاولى ان يأكل ويفدي ولا يأكل الميتة
ابن ادريس [illegible] الذي ذكره [illegible] ولا بأس به وقد تقدم البحث في ذلك مسئلة قال الشيخ
[illegible] اذا اضطر الى شرب الخمر للعطش او الجوع او التداوي قال لا يجوز اصلا وقد روي

ان يجوز عند الاضطرار الى الشرب ان يشرب فاما الاكل والتداوي فلا فيهما التفصيل قال اصحاب
الشافعي وقال الثوري وابو حنيفة يحل للمضطر الى الطعام والشراب ويحل التداوي به ثم استدل
باجماع الفرقة واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط تقتضي ذلك وايضا تحريم الخمر معلوم ضرورة واباحتها
في موضع يحتاج الى دليل وما قلناه مجمع عليه وليس على ما قالوه دليل وقال في ط ان وجد
المضطر بولا وخمرا شرب البول دون الخمر لان البول لا يسكر ولا حد في شربه فان لم يجد
المضطر الا الخمر فالمنصوص لاصحابنا انه لا سبيل لاحد الى شربها سواء كان مضطرا الى الاكل او الشرب
او التداوي به وبه قالت جماعة وقال بعضهم ان كانت الضرورة العطش حل له شربها ليدفع العطش
عن نفسه وقال بعضهم يحل للمضطر الى الطعام والشراب ويحل للتداوي بها ويجوز على ما روي
في بعض اخبارنا عند الضرورة التداوي به للعين دون الشرب وقال ابن البراج ومن خاف
على نفسه من العطش جاز له ان يشرب من الخمر او المسكر مقدار ما يمسك رمقه واذا كان في الدواء
شيء من المسكر لم يجز التداوي به الا ان لا يكون له عنه مندوحة والاحوط تركه وقال ابو الصلاح واد اضطر
الى شرب الخمر للعطش فله شربه فان اضطر الى التداوي او الجوع فلا يجوز له تناوله ولا يحل الا لذلك وفي
دفع العرج لما روي انه ما جعل شفاء في محرم وقال ابن باب الاشربة قال شيخنا في به لا يجوز الاكتحال
بشيء من الادوية وفيها شيء من المسكرات وله عنه مندوحة فان اضطر الى ذلك جاز له ان يتداوى به
للعين ولا يجوز شربه الا عند خوفه من العطش قال وقد بينا انه لا يجوز التداوي للعين ولا الفرج
واما ما جرى لاحد شيئا من اخبار الاحاد اورده ايرادا لا اعتقادا ورجع عنه في خلافه حيث انه
حرم شربها عند الضرورة للعطش وكذا في مبسوطه قال والذي يقوى في نفسي ما ذكره في النهاية ولا بد
جوازه للمضطر الى الاكل ان يكون قد الحمد حرمة النفس لقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وادلته
المتقدمة توجيه وهذا يدل على اضطرابه والمعتمد جواز شربه عند خوف التلف من العطش والمرض اذا لم يحصل ما
يدفعه الا به كما اختاره ابن البراج لنا ان الميتة والدم المسفوح ولحم الخنزير للمضطر يستلزم اباحة كل محرم لنا
ولانه لا يحرمها الخمر بالمحرم يستلزم اباحة الاداء واحتج الشيخ بما رواه عمر بن اذينة في الحسن قال
كتبت الى الصادق عليه السلام اسأله عن الرجل يبعث له الدواء من ريح البواسير فيشربه بقدر سكرجة من نبيذ صلب
ليس يريد به اللذة انما يريد به الدواء فقال لا ولا جرعة وقال ان الله عز وجل لم يجعل في شيء مما حرم دواء ولا شفاء
وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دواء عجن بالخمر فقال لا والله ما احب ان انظر اليه فكيف اتداوى به انه بمنزلة شحم
الخنزير ولحم الخنزير وترون اناسا يتداوون به وعن عمر بن حنظلة عن ابي عمار قال سأل رجل الصادق عليه السلام عن الخمر يكتحل منها فقال ابو عبد الله عليه السلام

اباحه

ما جعل الله في حرام شفاء وعن الصادق عليه السلام قال من اكتحل بميل من مسكر كحله الله بميل من نار والجواب الحمل على طلب الصحة والرخصة
وكراهة التسمية في ذلك في طلب السلامة بحيث لو لم يشربه او يستعمله لم يحصل التلف اما في طلب السلامة فلا واما الاكتحال
ما يجوز عند الضرورة لما رواه هارون بن حمزة الغنوي عن الصادق عليه السلام في رجل اشتكى عينيه فنعت له بكحل يعجن بالخمر فقال هو خبيث
بمنزلة الميتة فان كان مضطرا فليكتحل به مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا امر الرجل بحائط غيره وفيه ثمرة جاز له ان
يأكل منها ولا يحمل منها شيئا بحال معه لاجماع الفرقة وقال في ط اذا امر الرجل بحائط غيره حل له الاكل من غير ضرورة ولا يجوز له
حمل وعند المخالف لا يجوز من غير ضرورة وقال بعض اصحابنا الحديث ينادي ثلاثا فان اجابوه والا دخل واكل ولم يحمل
وهذا قوي وهو ما قلناه وفيه اذا مر الانسان بشيء من الفواكه جاز ان يأكل منها مقدار كفايته من غير افساد ولا يجوز له ان يحمل
منها شيئا معه الا باذن صاحبه وقال الصدوق واذا مررت ببستان فلا باس ان تأكل من ثماره ولا تحملن منها شيئا وقال ابن
الجنيد واذا اجتاز الرجل بالبستان ولم يكن عليه باب ولا حائط وناداه فلم يجبه ولا فلم يجده والا فلا يحل له ان يأكل ويشرب ولا يحمل ولا يفسد
ذلك الا عند الضرورة احوط فان لم يكن يجد ثمنه فاكل على ضمان الثمن فالمستحب ان احوط الاثم وهذا ما كانت الثمار شجرا وعلى ما
في المسلخ موضع النخل فان حماها وجبرها مالكها او احاط بها حيطان فلا يتناول شيئا منها الا بعد اذن مالكها او يكون الحال
الحال في الاضطرار مبيحة لتناوله وذلك وقال ابن البراج واذا اجتاز الانسان بشيء من الفواكه جاز له ان يأكل منها من غير افساد لشيء من ذلك ولا يجوز له ان
يحمل منها شيئا الا باذن صاحبها وقال ابو الصلاح واذا مر الانسان بحائط غيره فيه ثمار جاز له ان يأكل منها سواء كان في حال
ضرورة او حال اختيار ولا يأخذ منها شيئا يحمله معه الا باذن صاحبه من الاخذ او الاكل فان نهاه عن الاكل والاخذ
فلا يجوز له الاكل والاخذ واستدل الشيخ رحمه الله على الجواز بحديث محمد بن مسلم ابن ابي عمير وابن الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن
بعض اصحابنا عن محمد بن مروان عن الصادق عليه السلام قال قلت له امر بالثمرة فآكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد
اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم وما رواه الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال
سألته عن الرجل يمر بالنخل والبستان والثمرة ايجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة
قال لا باس به في الرواية الثالثة ولكن ارسل الا ان مراسيل ابن ابي عمير يعمل عليها الاصحاب ثم استدل الاقتصاد
واما المنع فقد رواه الحسن بن يقطين عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل
والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمرات ايحل له ان يتناول منه شيئا ويأكل بغير اذن صاحبه وكيف
حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره القيم وليس له وكم الحد الذي يسعه ان يتناول منه قال لا يحل له ان يأخذ منه شيئا
قال الشيخ هذا يحمل ارادة الكراهة بالنهي لان الاولى والافضل تجنب ذلك وان لم يكن محظورا او
يحمل على حمله معه فان ذلك لا يجوز على حال وانما يجوز له ان يأكل منه في الحال وقد روى الشيخ في كتاب
المكاسب عن محمد بن عمر عن عبد الله عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يمر على قراح الزرع يأخذ منه السنبلة قال

لا يفعل اي شي شبله قال ولو كان كل سهم باخذ شبله كان لا يبقى شي وهذا الحديث الذي مرسل وبالجملة فتجويز
المستقر المتوقفين مشكل قال الشيخ في المكره الاستشفاف في العصير فانه لا يجب ان يطلع صاحبه ويكون
قد يعمد الى حال الخمر لا ينبغي ان يبيعه ممن يتخذه وان كان لو فعل ذلك لم يكن محظورا وقال ابن ادريس في ذكره
مع نظراء السلعة لا يكون الا في الذمة ولا يكون في العين واذا كان في الذمة فهو بعيد عنده الى حال
الخمر ولم يتغير فانه يلزمه تسليم الذي وقع الابتياع في موضع كان فلا ارى الكراهة وجها وانما هذا اعتبار
اراد الاعتقاد او كلام الشيخ جيد ومكان ان يريد بيع عصير يحبسه يسلمها اليه ووقت ...
السلم مجازا او مجازا على الحقيقة وجاز ان يتغير عند الاجل لا اشكال واكثره فهو مشكل قال الشيخ في يكره
ان يبيع شي من الدواب والبهائم الخمر والمسكر وكذا قال ابن ادريس وقال ابن البراج لا يجوز ان يسقى شي من البهائم
والاطفال شيئا من الخمر او المسكر والمعتمد قول الشيخ لان الاصل عدم التحريم اذ لا تكليف على الدواب والبهائم ولا
يتعلق بها ولا بصاحبها حيث لم يشربها واما كان يكره بالمال ... فان ...
وعن ... او شربه المكره ذلك قال انه يكره ذلك مسألة قال الشيخ في ... واواني الخمر ما كان
من الخشب او القرع وما اشبهها لم يجز استعمالها في شي من المائعات ... وينبغي ان يرى ذلك
حال الغسل وقال في ... واواني الخمر ما كان قرعا او خشبا ... انه لا يجوز استعمالها
لا يطهر وما كان من صفر او ... الجلد الحمراء ... فانه يطهر اذا غسل سبع مرات حسب ما
ان الاولى محمول على ضرب من التغليظ والكراهة دون الحظر وقال ابن ادريس الذي قواه الشيخ هو الذي
يقوى عندي والمعتمد عندنا ايضا ذلك وقد سبق مسألة قال الشيخ في النهاية واذا وقع شي من الخمر في الخل
لم يجز استعماله الا بعد ان يصير ذلك الخمر خلا وقال ابن ادريس الذي تقتضيه اصول المذهب ترك العمل بهذه
الرواية الشاذة ... لانها مخالفة للادلة ومضادة للاجماع لان الخل بعد وقوع قليل الخمر صار
الخل نجسا بالاجماع ولا دلالة على طهارته بعد ذلك ولا اجماع لانه ليس بحال ينقلب اليها ولا
طهارته ذلك الخل المتنجس ... وانقلابه الى الخل الواقع فيه قليل الخمر المطابق الذي حصل الاجماع على
نجاسته وهذه الرواية ... قول ابي حنيفة ... وبه قال قوله
السيد المرتضى في الانتصار ... اذا انقلبت الخمر خلا بنفسها او بفعل آدمي واذا طرح فيها ما
ينقلب الى الخل ... وخالف الشافعي ... ذلك وابو حنيفة يوافق الامامية فيما حكيناه الا انه
زاد عليهم فقال فيمن القى في خمر خلا ... لا يوجد طعم الخمر انه بعد ذلك يحل وعند الامامية ان
ذلك لا يجوز ومتى لم ينقلب الخمر الى الخل لم يحل فكانهم انفردوا واحتج ابو حنيفة بانهم استعملوا اجازة على

وما كان صفرا او زجاجا او جرار خضرا وخزفا جاز استعماله اذا ... غسل ... ثلاث مرات ...

الوجه وان وافق على انقلاب الخمر الى الخل لم يحل لذلك ... ذكره المسند في الانفرادات ودليل ... الاجماع ان التحريم
انما ... ما بين خمرا وما انقلب خلا فتخرج من ان يكون خمرا وان الاصل في الاشياء الحل واسم الخل ما وله ما هو على
مخصوصه ... حصول عليها وقال اصحاب ابي حنيفة اي فرق بين طرح الخمر على الخل في تخليلها وبين علاجها
وغيره من المائعات والجامدات حتى لا يوجد لها طعم ولا رائحة فان ... الخمر يجعله الخل ... من الكثرة والجامدات
هل ... على الانقلاب والاجماع ... الخل الكثير فانقلب في الحال ... لم ينقلب هذا الكلام السيد ... على ...
ان قول الشيخ ليس بعيدا من الصواب لان انقلاب الخمر الى الخل ... الى الخل والمزج واصل ...
المتنجس الخل ... بعد ... فاذا انقلب الاصل ... علم ...
زالت ... النجاسة عن ... الخمر اذا انقلب وقد ... ابو علي بن الجنيد فقال فاما ان ... حكم
علم ... فانه يحرم ... والاصطباغ به في الوقت ... الى التحريم او التحريم الى
التخليل ... قال الشيخ ... قول ابي حنيفة ... الخمرية حال ... طهارته ... الانقلاب
الاصل ... مسألة المشهور عند علمائنا ان ما قتله غير الكلب من السباع لا يحل ... كان ...
او ... عقل ... من ... اشباه ... مثل الفهد والنمر
وذلك ... البازي والصقر وما اشبههما ... وغيرهم من الجوارح فاما ...
من السباع ... صاحبه ... اذا كان ... عند ارساله قال
المرتضى مما انفردت به الامامية الان وان ... في ذلك ... حكى ... القول بان الصيد لا يحل الا بالكلاب
المعلمة دون الجوارح كلها من الطيور وذوات الاربع كالصقر والبازي والشاهين وما اشبهها ومن ذوات الاربع كالفهد
الارض والفهد وما يجري مجراها ولا يحل عند هم الا ما قتل عن الكلب المعلم وخالف الفقهاء في ذلك واجروا كل ما علم من الجوارح
من الطيور وذوات الاربع مجرى الكلاب في هذا الحكم قال وذكر ابو بكر احمد بن علي الرازي في كتابه المعروف باحكام القرآن
عن ... حال ... قال لا يصلح الا ... الذكاة ... قال عبد الله
الطير ... فما ادركت ذكاته ... وروى ... عن علي ... ان عليا ... كره ...
... انه كان يكره صيد الطير ويقول ... مكلبين ... الكلاب خاصة وذكر ابو بكر الرازي ان بعض اهل العلم ... مكلبين
على الكلاب خاصة وبعضهم ... الكلاب وغيرها ثم ... السيد ... اجماع الطائفة لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح
مكلبين وهذا نوع الحكم لانه ... قال وما علمتم من الجوارح ... في الكلام ... مكلبين ... او ...
بلفظ مكلبين ... صاحب الكلاب بلا خلاف بين اهل اللغة علمنا انه لم يرد بالجوارح
جميع ما ... هذا الاسم بل الكلاب خاصة كقول القائل ركب القوم ... او ... فانه

الى الحال لو عينها مانعة ... ان ... جواز ان يتعدى ... ولا ... يتعلق البيع ... او كانت في الحال صحيح

والجرح فقال عليه السلام انه بمنزلة الكلب في ظاهر الكلاب فانه ان يكون المراد به المعرى الجارح المعرى له فيدخل فيه الفهد
ويمنعه لانا نقول لا نتوقف على احد من اهل اللغة ان الكلب هو المعرى والمصرى بل يقولون الكلب صاحب
الكلاب وقد نص عليه صاحب الجمهرة واطال السيد رحمه الله الكلام في ذلك وقد روى الشيخ في الصحيح عن ابي عبيدة عن
جابر عن الحلبي عن الصادق ع قال سئل عن صيد البزاة والصقورة والكلب والفهد فقال لا تاكل صيد شيء من هذه الا ما ذكيت
الا الكلب فقلت بين ان قتله قال كل فان الله يقول وما علمتم من الجوارح مكلبين فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه
والاخبار بذلك اكثر من ان تحصى احتج ابن ابي عقيل بما رواه ابو بصير عن الصادق ع قال ان اصطدت او فهد قد اخذ
فكل مما امسك عليك فان اكل منه فلا تاكل وان ادركت صيده وكان في يدك حيا فذكه فان عجل
عليك فمات قبل ان تذكيه فكل وفي الصحيح عن احمد بن محمد قال سالت ابا الحسن ع عما قتل الكلب والفهد فقال
قال ابو جعفر الكلب والفهد سواء فاذا هو اخذه فامسكه فمات وهو معه فكل فانه امسك عليك فاذا امسكه
واكل منه فلا تاكل فانه امسك على نفسه والجواب انه محمول على التقية او الضرورة قال الشيخ وحيث ذكرت
قول ابن ابي عقيل وابن بابويه انه لو كان صيد الكلب اكل منه ما كل ليس مشهورا على اطلاقه لان عند كما
انه ان كان معتاد اكل الصيد لم يحل اكله وان كان نادرا جاز ولما تقدم ويؤيده ما رواه من سمع
عن الصادق ع قال سئل عن الكلب يصيد فيأكل قال كل فهل اكل منه فقال اذا اكل منه فلم يمسك عليك انما امسك
على نفسه وقول ابن ابي عقيل وابن بابويه محمول على ما اذا اكل نادرا مع الاعتياد فلا
مسئلة قال ابو الصلاح في المحرمات ما قطع من الحيوان قبل الذكاة وبعدها قبل ان يبرد ويبرد بالموت
وحياته والذبح ذكره في المقطوع قبل الذكاة وحمل المقطوع بعدها وهو في موضع المنع لنا ان الاصل الا
بالتذكية وقد وجدت احتج بقوله نعم ما ذا وجدت حية والجواب انه مفهوم ضعيف لا يصح الا على التحريم مسئلة
قال الشيخ في يكره احد الصيد من عشاشها وقال الصدوق وابوه لا يجوز اخذ الصيد من اوكارها في جبل او برج
اجمة حتى ينهض فان نهض النجوم صارت المسلحة فالاصل عدم التحريم مسئلة المشهور ان الصيد اذا
جرح ووقع في الماء او كل الحيوان اشتبه موته الى الماء او الى الجرح وقال الصدوق وابوه وان رميته
واصابه سهمك ووقع في الماء ومات فكل اذا كان راسه خارجا من الماء وان كان راسه في الماء
فلا تاكل ولا باس بهذا التفصيل لرواية ابي عبيدة عن الصادق فصل في اصحابنا مسئلة قال الشيخ في النهاية
لا يجوز ان لا يقطع اشياء اربعة الحلقوم وهو مجرى النفس والمرئ وهو تحت الحلقوم وهو مجرى
الطعام والشراب والودجين وهما عرقان محيطان بالحلقوم وقال ابن الجنيد والكل
يستوعب الذكاة قطع الحلقوم وما كان من الاوداج واتصال القطع الى العظم عن ان يعرى ولو اتى على

الحلقوم

الحلقوم اجزأه لانه قد اتى من الذكاة بما لا حياة للحيوان بعده والاحاديث الصحاح دلت على قطع الحلقوم
والاوداج روى زيد الشحام في الصحيح عن الصادق ع قال سئل عن رجل لم يكن بحضرته سكين ايذبح
بقصبة فقال اذبح بالحجر وبالعظم والقصبة والعود اذا لم يصب الحديدة اذا قطع الحلقوم
وخرج الدم فلا باس وفي الحسن عن عبد الله الرحمن بن الحجاج عن الكاظم ع قال سئل عن المروة والقصبة
والعود يذبح بها اذا لم يجد سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا باس بذلك بل اصح ما وصل الينا في
هذا الباب ولا دلالة فيه على قطع ما زاد على الحلقوم والاوداج كتاب القضا وتوابعه وفيه فصول
الاول في الاداب مسئلة للشيخ قولان في هيئة جلوس القاضي ففي النهاية يجلس مستدبر القبلة ليكون
وجوه الخصوم اذا وقفوا بين يديه مستقبل القبلة وهو اختيار المفيد وابي الصلاح وسلار
وابن حمزة وابن ادريس وقال في الخلاف يكون متوجها الى القبلة لما روي عن النبي ع انه قال خير المجالس
ما استقبل به القبلة وتبعه ابن البراج قال وقد ذكر انه يكون ظهره اليها ليكون وجوه الخصوم الى
اليها والاول اظهر وكلا القولين عندي جائز مسئلة قال النعمان انه يجلس في المسجد الاعظم ليحكم فيه
وبه قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج في الكامل وابن ادريس ولم يذكره في المهذب واستحباب ذلك
فان كان مجلسه في المسجد صلى حين يدخل ركعتين وقال في موضع منه اخر وينبغي للحاكم ان يجلس للحكم في مكان
بارز للناس مثل صحراء او رحبة او مكان واسع الا من ضرورة من مطر او غيره فيجلس في جامع او في المسجد
وقال الشيخ في ط فاما الحكم في المساجد فقد كرهه قوم اذا قصد الجلوس فيه للحكم فان كان حاجة واتفقت
حكومة جاز ان يقضي بها سواء كان المسجد صغيرا او كبيرا لما روي ان النبي ص سمع رجلا ينشد ضالة في
المسجد فقال لا وجدتها انما بنيت المساجد لذكر الله والصلاة وروي عنه ع انه قال جنبوا مساجدكم
صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم والحكومة تشتمل الخصومة وبه ان يجده في احاديثنا الا انه مشهور ومجانيتنا
امير المؤمنين ع كان يقضي في المسجد وذكره القضاة هذه الى يومنا هذا فالاولى جوازه وقد خالف فيه بلا
بعدم الاستحباب مسئلة قال المفيد والشيخ في ط اذا انكر المدعى عليه الدعوى سال الحاكم المدعي الك بينة
فان قال نعم هي حاضرة نظر في بينته وان قال نعم غير انها ليست حاضرة قال له احضرها وكذا قال سلار
وابو الصلاح وابن البراج في الكامل قال يقول الحاكم الك بينة فان قال نعم قال له اهي حاضرة
ام غائبة فان قال هي حاضرة امره باحضارها ونظر فيها وان قال ليست حاضرة قال له احضرها
وفي المهذب واكره فان كان المدعي لا يعرف انه موضع البينة كان للحاكم ان يقول له الك
بينة وان كان عارفا فالحاكم مخير بين ان يسكت او يقول له الك بينة فان قال الك بينة فان لم

يكن له بينة عرفه ان له بينة وان كانت له بينة وكانت حاضرة لم يقل الحاكم احضرها لانه حق له فله ان يفعل
ما يرى وهذا القول احد قولي الشيخ في ط فانه قال وان انكر فان كان له بينة فالحاكم اولى ان لم
الك بينة ولا يقول احضر بينتك بل يسكت فاذا قال نعم يقول له ان شئت اقمها ولا يقول له اقمها لانه
امر واختاره ابن ادريس وقال ابن الجنيد واذا ادعى المدعي البينة بحجة دعواه لم يأمر القاضي الشهود
بالحضور وكذا يقول للمدعي احضر بينتك والوجه التفصيل وهو ان يقول ان عرف الحاكم ان المدعي عرف
ذلك لم يأمره والا قال له ذلك لئلا يضيع حقه مسألة قال الشيخ رحمه الله وان قال المدعي ليست اتمكن احضارها يعني
البينة جعل له مدة من الزمان ليحضر فيها بينة ويكون خصمه فان احضرها نظر فيها وان لم يحضرها عند انقضاء الاجل خرج
خصمه عن حد الكفالة وشيخنا المفيد قال وان التمس المدعي كان له تكفيل المدعى عليه الى ان يحضر بينة ولم يكن
يجب له ملازمته وليس له تكفيل المدعى عليه ما لم يحصل الحضور بينة اجلا معلوما وللشيخ قول آخر في ف قال اذا ادعى
على غيره حقا فانكر المدعى عليه فقال المدعي لي بينة غير انها غائبة لم يجز له ملازمة المدعى عليه ولا مطالبته
بكفيل الى ان يحضر البينة وقال ابن الجنيد ولو سأل المدعي القاضي مطالبة المدعى عليه بكفيل قبل ثبوت
حقه عليه لم يكن ذلك واجبا عليه ولا للقاضي تكليفه بذلك ولكن يقول له لا امرك بتخليته ولا امره با
لجلوس معك وابو الصلاح وافق الشيخ في ط ولابن البراج قولان في الكامل وافق الشيخ رحمه الله في ف وقال في المهذب
فان كانت غائبة قال الحاكم له ليس لك ملازمته ولا مطالبته بكفيل ولكن بينة او تركه حتى يحضر البينة وذكر
ان له مطالبته وملازمته حتى يحضر البينة وما ذكرناه اولا هو الاظهر والاصح والثاني احوط لصاحب الحق قال ولكنا
نعود بما يدل على تردده في ذلك ورجح ما قاله في الخلاف وهو اختيار ابن ادريس ايضا والشيخ
في ط قال كما قال ابن البراج في المهذب الا انه لم يفصل في اخره ولا ابن حمزة وقال ابو علي وان ادعى
عليه بينة اخذ منه كفيل حتى يحضر البينة ما لم يزد المدة على ثلاثة ايام فان زادت لم يلزم الكفيل فان احضرها
قبل انقضاء المدة فذاك وان لم يحضر ما يثبت فسخ الكفيل واحتج الشيخ في ف باصالة البراءة وبما روي
ان رجلين كندة ورجلا من حضرموت اتيا النبي صلى الله عليه وآله فقال الحضرمي هذا غلبني على ارض لي ورثتها
من ابي وقال الكندي هي بيدي ازرعها لا حق له فيها فقال النبي صلى الله عليه وآله للحضرمي الك بينة فقال لا فقال
له النبي عليه السلام ليس لك منه الا ذلك ولم يذكر الملازمة والمطالبة والكفيل فقد ترك الخبر واحتج الشيخ على ما ذكره
في النهاية بان الكفالة تصح على كل من عليه حق مالي او غيره وهذا الغريم يجب عليه الحضور في مجلس الحكم والجواب
المنع من صحة الكفالة على مثل هذا ولو سلمنا لكن نمنع وجوب الحضور مسألة قال الشيخ رحمه الله واذا اقر بين يديه
لانسان بمال عند حاكم فقال المقر له للحاكم ان ثبت اقراره لم يجز له ذلك الا ان يكون عارفا بالمقر

واسمه ونسبه او يأتي المقر له ببينة عادلة على انه الذي اقر هو فلان بن فلان بعينه ووجهه ونسبه وذكرت
ان الحلية ثم فيهما بهذا سبيل تحضر فان فيه قد تواطيا على انتحال اسم انسان غائب واسم ابيه والاقتناع بالحلية
ليقر احدهما لصاحبه بمال ليس له اصلا فاذا اثبت الحاكم ذلك على غير بصيرة كان مخطئا مزاحا به وشبهها
وابو الصلاح وابن البراج وقال الشيخ في ف اذا احضر خصمان عند القاضي وادعى احدهما على الآخر مالا فاقر له به
فقال المقر له للقاضي اكتب بذلك محضرا والقاضي لا يعرفهما ذكر بعض اصحابنا انه لا يجوز ان يكتب لانه يجوز ان
يكونا استعارا نسبا باطلا وتواطئا على ذلك وبه قال ابن جرير الطبري وقال جميع الفقهاء انه يكتب ويحليهما
بحلاهما التامة ويضبط ذلك والذي ما قاله الفقهاء فان الضبط بالحلية يمنع من استعارة النسب فانه لا يكاد يتفق ذلك
والذي قاله اصحابنا محمول على انه لا يجوز ان يكتب ويقتصر على ذكر نسبهما فان ذلك يمكن استعارته وليس
في ذلك نص مسند عن اصحابنا يرجع اليه وفيه الاعتماد واذا لم يعرفه عول على الحلية فيذكر الطول والقصر والضبط
حلية الوجه سمرة وشقرة وصفة الانف والفم والحاجبين والشعر سبطا او جعدا وقال ابن حمزة اذا لم
يعرفهما الحاكم لم يكتب له محضرا الا ان يستعير النسب وبه قال بعض اصحابنا والاولى اقوى لان المعول على الحلية
ولا يمكن استعارتها قال ابن ادريس الذي ذكره شيخنا في مسائل خلافه هو الذي اقول به واعمل عليه واعول
في فتواي ولا ينبغي ان يترك ما ذكره شيخنا الا بدليل ولا يرجع الى خبر مسند يعتمد عليه ويرجع اليه
والظ ان هذا مصير الى ان الانسان اذا علم وشهد بما يجد بخطه مكتوبا من غير ذكر للشهادة وقطع على شيء
عليه وهذا عندنا لا يجوز او رجوع الى العمل بكتاب قاض الى قاض ومع ذلك باطل عندنا فاذا ثبت ما
ذكرناه ولم يعلم بالمواضعة وتحققه وجب فلا يجوز ان يعتمد على ما ثبت الحجة بهذا الوجه وكذا كتابه ان
اخذ كتابه الذي وجد فيه اقراره الى غيره من الحكام لا يحل للحاكم الثاني ان يعمل به من غير خلاف بيننا والتحقيق انه
بها لان الغرض تخصيص الغريم وتمييزه عن غيره وازالة الاشتباه فان حصل ذلك بالحلية جاز واللوازم التي
ذكرها ابن ادريس غير لازمة للشيخ لان الحاجة لا تذكر وضبطها على التفصيل فاذا وقف الانسان على خطه
وان ذكر القضية اقام الشهادة والا فلا مسألة قال الشيخ في ق والا كان يتلكأ عن جواب صحيح قادر
على الكلام وانما يمتنع بالسكوت امر بحبسه حتى يقر او ينكر الا ان يعفو الخصم عن حقه عليه وكذلك ان اقر بشيء
كان يقول علي شيء ولا يذكر ما هو الزمه الحاكم بيانه اقر فان لم يفعل حبسه حتى يبين وكذا قال
المفيد في المقنعة وهو قاله في ف واختاره ابن حمزة وسلار وقال الشيخ في ط اذا سكت او قال
لا اقر ولا انكر قال له الحاكم ثلثا اما اجبت عن الدعوى والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على خصمك وقال
قوم يحبس حتى يجيب باقرار او بانكار والاول اقوى لانه لا فرق بين الانكار والسكوت وقوله لا اقر ولا انكر ليس

بكونه والاول نصير مذهبنا والثاني ايضا قوي وهذا يدل على تردد الشيخ وابن البراج في المهذب قال فان كان
ادعاه اقر وان انكر قال الحاكم له ان اجبت عن الدعوى والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على خصمك
وذكر انه يحبس حتى يجيب اما باقرار او انكار ولا يجعله ناكلا وما ذكره اولا هو الظاهر من مذهبنا ولا بأس بالعمل بالثاني
وقال ابن الجنيد ولو سكت المدعى عليه عند سؤاله ولم يكن للقاضي معرفة بالنطق امهله مليا ثم اعاد السؤال عما
ادعى عليه فان امسك قال المدعي انه يريد ويكره يتحامل على ذلك ... في اذن المدعى عليه
بصوت عال بامر موجود يجري عادة ثم وصف بالنفس عليه وان اكره بالفصل ان خرج حكم فان اقام على
ذلك امهله قليلا ثم صار بمثل ذلك فان اقام على امره سأل الحاكم المدعي عن بينة ان كانت ونحوها وسمعها ان شهدوا
شهدوا بحق ان حلف حكم له وجعل المحكوم عليه على حجته ان ادعاها او حكم له دعواها وقال ابن ادريس الصحيح
عندنا واقوال اصحابنا واشهر المذهب ان في المسألتين معا يجعله الحاكم ناكلا ويرد اليمين على خصمه
عن بالمسألتين لو سكت عنادا او لآفة ... والمعتمد ما قاله الشيخ في ... ان الواجب عليه الجواب عن
يحمله الاقرار او الانكار فيجب الحبس عليه ... لان الاصل براءة الذمة ورد اليمين في ... وجعله
ناكلا يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع عليه احتج بان السكوت عنادا كالنكول والجواب المنع الفصل الثاني في
البينات مسئلة قال الشيخ في ... ومن شهد عنده شاهدان عدلان على ان حقا ما لزيد وجاء آخرون
فشهدوا ان ذلك الحق لعمرو فان كانت ايديهما خارجتين فينبغي للحاكم ان يحكم لاعدلهما شهودا فان تساويا
في العدالة كان الحكم لاكثرهم شهودا مع يمينه بالله ان الحق له فان تساويا في العدد اقرع بينهم فمن خرج اسمه حلف
وكان الحكم له فان امتنع من خرج اسمه في القرعة من اليمين حلف الآخر وكان الحكم له فان امتنعا جميعا من اليمين
كان الحق بينهما نصفين ومتى كان مع واحد منهما يد متصرفة فان كانت البينة تشهد بان الحق ملك له فقط وتشهد
للآخر بالملك ايضا انتزع الحق من اليد المتصرفة واعطي اليد الخارجة وان شهدت البينة لليد المتصرفة بسبب الملك من
بيع او هبة او معاوضة كانت اولى من اليد الخارجة ونحوه قال في التهذيب والاستبصار وقال في المبسوط
انهما لو شهدتا بالسبب قدمت بينة الداخل وقال في ... اذا ادعيا ملكا مطلقا ويد احدهما عليه كانت
بينة اولى وكذلك اذا اضافاه الى سبب فان ادعى صاحب اليد الملك مطلقا والخارج اضافه الى سبب كانت
بينة الخارج اولى به قال الشافعي ثم قال قال ابو حنيفة واصحابه ان كان التداعي ملكا مطلقا او ما يتكرر سببه
لم يسمع بينة المدعى عليه وهو صاحب اليد وان كان ملكا لا يتكرر سببه سمعنا بينة الداخل قال وهو الذي يقتضيه
مذهبنا وقد ذكرناه في كتاب الاخبار وقال احمد بن حنبل لا تسمع بينة صاحب اليد بكل حال وهي مكاتب
كان وقد روى ذلك اصحابنا قال ويحصل الخلاف مع ابي حنيفة هل تسمع بينة الداخل ام لا عندنا وعنده

يبيع وعنده لا يبيع ثم قال اذا شهد البينة للداخل مضافا قبلناه مما حصل بيننا وبين الشافعي وقد حكيناه وان كانت
بالملك المطلق فانا لا نقبلها وللشافعي فيه قولان احدهما قاله في القديم مثل ما قلناه وقال في الجديد يسمعه واذا
تداعيا عينا لا يد لاحد عليها فاقام احدهما شاهدين والآخر اربعة شهود فالظاهر من مذهب اصحابنا ان يرجح
بكثرة الشهود ويحلف ويحكم له بالحق وبه قال الاوزاعي وبعض اهل العراق وتفاضلا في العدالة ترجح بالعدالة وهو اذا كانت
احدهما اقوى عدالة وقال في موضع آخر اذا تعارضت البينتان على وجه لا ترجيح لاحدهما على الاخرى
اقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف واعطي الحق هذا هو المعول عليه عند اصحابنا وقد روي انه يقسم بينهما نصفين
والسبب فيه قوله باجماع الفرقة على استعمال القرعة في كل امر مجهول مشتبه وهذا داخل فيه وقال ... مذهبنا
الذي يدل عليه اخبارنا ما ذكرناه في ... وهو انه اذا شهدا بالملك المطلق ويد احدهما عليها حكم لليد
ان شهدتا بالملك المقيد لكل واحد منهما ويد احدهما عليها حكم لمن هو في اليد وقد روي انه يحكم لليد الخارجة
وان قالا بين ما عليه فهو بينهما نصفين وان كانت ايديهما خارجتين اقرع بينهما فمن خرج اسمه حكم له مع يمينه ان كانت
الشهادة بالملك مطلقا وان كانت مقيدة قسم بينهما نصفين وان كانت لاحدهما بالملك المطلق وللآخر بالملك
المقيد حكم للذي شهدت له بالمقيد واذا ثبت ان بينة الداخل تسمع فالجملة في الكلام فيه كيف تسمع اما
الخارج فان شهدت بالملك المطلق مضافا الى سبب قبلناها وان كانت بالملك المطلق قال قوم لم تسمعها
وقال آخرون تسمع والاول مذهبنا لانه لا يجوز ان يكون شهدت بالملك لاجل اليد واليد قد زالت
بالملك وقال المفيد واذا تنازع نفسان في شيء واقام كل واحد منهما على دعواه شاهدين عدلين
لا يرجح بعضهم على بعض في العدالة حكم لكل واحد من النفسين بنصف الشيء وكان بينهما جميعا نصفين فان رجح
بعضهم على بعض في العدالة حكم لاعدلهما شهودا وان كان الشيء في يد احدهما فاستوى شهودهما في
العدالة حكم للخارج اليد من اليد المتشبث وان كان لاحدهما شهود اكثر عددا من شهود صاحبه
مع تساويهم في العدالة حكم لاكثرهما شهودا مع يمينه على صحة دعواه وقال الشيخ علي بن بابويه اذا ادعى رجل
على رجل عقارا او حيوانا او غيره فاقام بذلك شاهدين واقام الذي في يده شاهدين فان الحكم
ان يخرج الشيء من يد مالكه الى المدعي لان البينة عليه وان لم يكن الملك في يد واحد وادعى فيه الخصمان
جميعا فكل من اقام عليه شاهدين فهو احق به وان اقام كل واحد منهما شاهدين فان احق المدعيين من عدل
شاهداه فان استوى الشهود في العدالة فاكثرهما شهودا يحلف بالله ويدفع المال اليه وقال الصدوق
ابنه في المقنع مثل ذلك ثم قال في آخر كلامه كذا ذكره ابي رحمه الله في رسالته الي وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه
عقيب رواية ابي البختري عن الصادق عليه السلام انه ذكر ان عليا عليه السلام اتاه قوم يختصمون في بغلة فقامت البينة لهم انهم انتجوها

على عددهم لم يبيعوا ولم يهبوا وقامت البينة لهؤلاء انهم انتجوها على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا فقضى بها
لاكثرهم بينة واستحلفهم وقال ابو بصير وسألت ابا عبد الله عن الرجل يأتي القوم فيدعي دارا في
ايديهم ويقيم الذي في يده الدار البينة انه ورثها عن ابيه ولا يدري كيف امرها فقال اكثرهم بينة
يستحلف ويدفع اليه قال الصدوق ولو قال الذي في يده الدار انها لي وهي ملكي واقام على ذلك بينة واقام
على دعواه بينة كان الحق ان يحكم بها للمدعي لان الله عز وجل انما اوجب البينة على المدعي ولم يوجبها على المدعى
عليه ولكن هذا المدعى عليه ذكر انه ورثها عن ابيه ولا يدري كيف امرها فلهذا اوجب الحكم باستحلاف اكثرهم بينة ودفع الدار
ولو ان رجلا ادعى على احد عقارا او حيوانا او غيره واقام شاهدين واقام الذي في يده شاهدين واستوى الشهود
في العدالة لكان الحكم ان يخرج الشيء من يد صاحبه الى المدعي لان البينة عليه فان لم يكن الشيء في يدي احد وادعاه
الخصمان جميعا فكل من اقام البينة فهو احق به فان اقام كل منهما البينة فان احق المدعيين من عدل شاهداه
فان استوى الشهود في العدالة فاكثرهما شهودا يحلف بالله ويدفع اليه الشيء هكذا ذكره ابي رحمه
الله في رسالته الي وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلين ادعيا شيئا واقام كل واحد منهما بينة
عدل انه له دون الآخر اقرع الحاكم بينهما فايهما خرج اسمه حلف بالله لقد شهد شهوده بالحق
واعطاه دعواه وتواترت الاخبار عنهم عليهم السلام انهم قالوا اختصم رجلان الى رسول الله صلى الله عليه واله
في ابل فجاء كل واحد منهما بشهود عدول على عدة واحدة فاسهم رسول الله صلى الله عليه واله بينهما فاعطاه
لمن خرج اسمه وقال اللهم انت تقضي بينهما وزعمت بعض العامة ان المدعيين اذا اقام كل واحد
منهما شاهدين عدلين على شيء واحد انه له دون غيره كان بينهما نصفين فقال لهم اكتاب الله حكم
بذلك ام سنة رسول الله ام اجماع فان ادعوا الكتاب فالكتاب ناطق بالرد عليهم وان ادعوا
السنة فالسنة والقرعة مشهورة بالرد عليهم وان ادعوا الاجماع كفى الخصم مؤنتهم فقال لهم البينتان اذا
اقام كل واحد منهما شاهدين عدلين في دار انها له فشهود كل واحد منهما يكون شهودا والآخر و
العلم يحيط بان احد الشهود كاذبة والاخرى صادقة فاذا حكمنا بالدار بينهما نصفين فقد كذبنا
شهودهما جميعا لان كل واحد منهما يشهد شهوده بالدار كلها دون الآخر فاذا كانت احد الشهود
كاذبة والاخرى صادقة ثم لم نعلم احدهما لا سبيل الى الحكم فيما شهدوا الا باظهار احدهما ولا سبيل
الى اظهار واحد منهما بعينه الا بالقرعة وقال ابن الجنيد ولو تنازع رجلان عينا موجودة وكانت في ايديهما
واقام كل واحد من المتنازعين البينة على ما ادعاه منها ولم يكن في شهادة احدى البينتين ما يدل على وجوب
الحكم بها دون صاحبها الا تساويا في استحقاقها بينهما نصفين واعداد البينتين متساوية عرض عليهما جميعا ان

يحلفا على صدق ما شهدت به لما بينهما ووجبت اليمين للحالف دون خصمه وان حلفا جميعا او ابيا او حلف
الذي الشيء في يده دون الآخر كان حكمه للذي هي في يده فان حلف الذي ليست في يده واباه الذي
هي في يده ان يحلف حكم بالنصف ولو اختلفت اعداد الشهود وكان الذي هي في يده اكثر شهودا كان اولى
باليمين ان بذلها فان حلف حكم له بها ولو كان الاكثر شهودا الذي ليست في يده يحلف واما الذي هي في يده
ان يحلف حجته من بالذي كانت بيده العين ويسلم الى الحالف شهودا الاكثر من شهود من كانت
في يده ولو كانت العين في ايديهما جميعا او لم تكن في يد واحد وتساوى عدد البينتين عرضت
اليمين على المدعيين فايهما حلف استحقها دون الآخر وان حلفا جميعا كانت بينهما نصفين وان
اختلف اعداد البينتين عرضناها على اليمين اقرع بينهما سهام على اعداد الشهود لكل واحد منهما فايهما
خرج سهمه كانت اليمين عليه فاذا حلف دفعت العين اليه كاملة وادعيناه ولذلك روي الاثر عن
[illegible] ولو كان الشيء في ايديهما وكل واحد منهما يدعي جميعه وليس لواحد منهما بينة واباه ان يحلفا كان في ايديهما
على ما كان عليه ولو شهدت احدى البينتين بما يوجب نقل ملكه شهدت له على ما يوجب وقف [illegible] من شهدت
له البينة الاخرى كان حكمي لمن وجبت عنه بعد تقدم ملكه الا ان يشهد البينة الاخرى بانتقال الملك من يد الاول ملكا
الى الثاني فيكون حكمها بذلك [illegible] الملك وقال سلار واذا تعارضت البينتان فان كان مع
احديهما حكم بها والاقسم التي بين [illegible] وان كان المدعى في يد احد المدعيين مع
البينة حكم لمن بيده خارجة بشهادة [illegible] المثبت وقال ابن البراج فان شهد عنده شاهدان [illegible]
بان ذلك الحق [illegible] فان كان [illegible] كان على الحاكم
ان يحكم لاعدل الشهود [illegible] ان الحق لمن
استوى في اليمين [illegible] الحكم له فان استعمل اليمين
قسم الحكم الحق نصفين فان كان مع واحد منهما بينة منفردة فان شهدت البينة بان الحق يملكه [illegible]
يشهد للآخر بالملك [illegible] الى الذي بيده خارجة فان شهدت
البينة باليد المنفردة بسبب الملك [illegible] كانت [illegible] الخارج
وقال ابو الصلاح فان كان الملك على يد ولا يد لاحدهما عليه حكم لاعدل الشهود فان تساووا في
العدالة حكم لاكثرهم شهودا مع يمينه فان تساووا في العدد والعدالة اقرع بينهما واحلف من خرج سهمه وحكم
له بالملك فان كان لاحدهما يد وبينة يشهد باليد وللآخر بينة يشهد بالملك حكم للخارج البينة
بالملك وان كان البينتان يشهدان بالملك حكم لذي اليد وقال ابن حمزة اذا تداعيا عينا
قائمة فان كانت في ايديهما وتساوت البينتان كانت بينهما نصفين والا اختلفا بان يكون احدهما
مطلقة والاخرى مقيدة فالحكم للمقيدة او احدهما عادلة والاخرى غير عادلة فالحكم للعادلة او يكون

احدهما الكثرة مع التساوي عدالة فالحكم للاكثر عددا وان كانت بيد احدهما فان تكرر ملكها كالاواني المصبوغة
من الذهب والفضة وشبههما وكان لكل واحد منهما بينة على سواء فهي لصاحب اليد وان كانت مما لا يتكرر فاما
ان تكون لكل منهما بينة مطلقة فيحكم لليد الخارجة او مقيدة بالتاريخ فيحكم للسابق او احدهما مقيدة بالتاريخ
والاخرى مطلقة فالحكم للمقيدة او كانتا مقيدتين بالاضافة الى النتاج او غيره او متعاوضتين واحد فيحكم
لصاحب اليد او اشتبه فان كان الملك ومن الانتقال انتقل الى صاحب اليد يحكم له وان كان انتقل من الى
اليد الخارجة كان له وان كانت في يد ثالث لا يد عليها او قام كل واحد منهما بينة على سواء دعاها وان
اختلفتا بالتاريخ فالحكم للسابق وان اختلفتا بالتقييد والاطلاق فحكم للمقيدة وان اختلفتا بالاشتمال الحكم بما
تقدم وان اشتمل البينات واحد وكانا بين في يد اثنين منه واقام كل منهما بينة من رجحه على سواء رجح بينهما
ولا ما نحو الاقرار الرابع في ذلك وكذا ان كان كل منهما غير موجبة او كانت احديهما موجبة والاخرى
مطلقة وان قبضها واحد ولا ارجح للبينة او اشتبه الثانية رجحان حكم لصاحب اليد وان تنافيا والتاريخ
فالحكم للسابق وان لم يكن في يد احد فان كان لكل واحد منهما بينة على سواء حكم فيه بالقرعة فمن خرجت قرعته
وحلف فهي له وان امتنع من اليمين وحلف الآخر فهي له وان امتنعا كانت بينهما نصفين وان كان
البينة على الخلاف فالحكم للشهادة فان تساويا عدالة فالحكم للاكثر عددا اذا حلف صاحبها وقال ابن ادريس
اذا شهد عدلان ان حقا ما لزيد وآخران انه لعمرو فان كانت ايديهما خارجين حكم للاعدل شهودا
فان تساويا فللاكثر مع يمينه [illegible] فان تساويا عدالة وعددا اقرع بينهما فمن خرج عليه حلف فان
امتنع حلف الآخر وهو بينهما نصفان ومتى كان مع واحد منهما يد متصرفة قال شيخنا [illegible] فان كانت التي تشهد
الى يده فقط وتشهد للآخر بالملك [illegible] العين المتصرفة واعطى اليد الخارجة وان شهدت
لليد المتصرفة بسبب الملك من بيع او هبة او معاوضة كانت اولى من اليد الخارجة قال والذي يقوى في نفسي ان اعمل
عليه في هذا ان اليد الخارجة من المسلمين [illegible] التي اليهما [illegible] من اليد المتصرفة والقرينة لا يعطى ذات
القبضة بالدعوى [illegible] اصول مذهب اصحابنا مع خلاف من المحققين ولتواتر البينة على الحكم [illegible]
الماجد [illegible] كتاب الفروع مسائل خلافه [illegible] ان تقول اذا تنازعا
عينا في يد احدهما واقام كل واحد منهما بينة بما يدعيه من الملكية انتزعت العين من يد الداخل واعطيت
الخارج وكانت بينة الخارج اولى وهي المسموعة سواء شهدت بينة الداخل بالملك مطلقا او بالاسباب [illegible]
وكذلك فان بينة الخارج [illegible] على الصحيح من المذهب واقوال اصحابنا وان كانت العين خارجة منهما
اقام [illegible] الشهود [illegible] بالتفاصيل العدالة فان تساويا فان الحكم عند المحصلين من اصحابنا القرعة
على انها [illegible] وحلف الآخر [illegible] فان لم يكن ترجيح وهي في يد ثالث واقام احدهما بينة بقديم الملك [illegible]
[illegible] وكل منهما [illegible] الآن [illegible] بانه ملكه الآن [illegible] الملكية
الآن وتقديم للملك والاخرى تشهد بالملكية الآن [illegible] بينة القديم لان [illegible]

اصحابنا والاقوى عندي استعمال القرعة ههنا ولا يعمل ايضا السبب ترجيحا لان المرجح عندنا اما زيادة الاكثرية في الشهود
فان تساويا فبالقرعة لا بعدالة وتقديم الملك ولا ترجيح بغير ذلك عند اصحابنا والقياس والاستحسان والاجتهاد عندنا
ثم سوى القرعة ولو قلنا ترجح بالسبب اذ كان في مثاله لكان قريبا منه اقوى لان في جميعها من الاحاديث وعليه
الاجماع فان المحصلين من اصحابنا مجمعون عليه قائلون به ولان السبب اولى من تقديم الملك وقد رجحنا بتقديم
الملك فما بعد ذلك والذي اعتمده واعتقده واعمل عليه بعد هذه التفاصيل جميعها ان لا ترجيح الا بالعدالة
او بالتفاصيل في عدالة البينتين بحسب دون الاسباب وتقدم الاملاك لان القياس عندنا باطل وانما فصلناها
فصلنا على وضع شيخنا في مسائل خلافه وهي فروع المخالفين ومذاهبهم حكاها واختارها دون ان
يكون مذهبا لنا او بعض شيخنا ولا وردت به اخبارنا لان مذهب اصحابنا سوى شيخنا ابي جعفر في
كتاب الفروع مبسوط ومسائل خلافه وعادته في هذين الكتابين وضع اقوال المخالفين واختيار بعضها
والمعتمد ان نقول ان كانت هناك يد متصرفة واخرى خارجة وشهدت بينة للمتصرفة بالسبب واطلقت الاخرى
فان البينة بينة الخارج مع يمينه لنا ما رواه الجمهور عن جابر ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وآله
في دابة وبيدهما فاقام كل واحد منهما البينة انها له انتجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وآله للذي هي في يده ومن طريق
الخاصة ما رواه غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما
اقام البينة انه انتجها فقضى بها للذي هي في يده وقال لو لم يكن في يده جعلتها بينهما نصفين وعن اسحق بن
عمار عن الصادق عليه السلام ان رجلين اختصما الى امير المؤمنين فحلف احدهما وابى الآخر ان يحلف فقضى بها للحالف
فقيل له لو لم يكن في يد واحد منهما فاقاما البينة فقال احلفهما فايهما حلف ونكل الآخر جعلتها للحالف
فان حلفا جميعا جعلتها بينهما نصفين قيل له فان كانت في يد واحد منهما واقاما جميعا البينة قال اقضي
بها للحالف الذي هي في يده وكان صاحب اليد اقوى ولهذا قدمت بينته على يمين المدعي فتكون بينته اقوى وكان
له يد وسببا خلاف الاخرى ولانهما تعارضتا فيسقط البينتان فان كانتا مطلقتين او مقيدتين بالسبب فالبينة
بينة الخارج لما رواه محمد بن حفص عن منصور عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل في يده شاة فجاء رجل فادعاها
واقام البينة العدول انها ولدت عنده ولم يبع ولم يهب وجاء الذي في يده بشاهدين عدلين انها ولدت عنده ولم
يبع ولم يهب قال ابو عبد الله الصادق عليه السلام حقها للمدعي ولا اقبل من الذي هي في يده بينة لان الله عز وجل انما امر ان
تطلب البينة من المدعي فان كانت له بينة والا فيمين الذي هو في يده هكذا امر الله عز وجل ولو كان بيد غيرهما قسم بينهما
نصفين لان كل واحد خارج في النصف داخل في الآخر فيسمع بينته فيما هو خارج عنه ولو كانت بيدهما حكم
حكم بترجيح احدى البينتين في العدالة والعدد فيقضى للراجح فان تساويا فيهما فالقرعة والاحلاف [illegible]

باطل

ان امتنع احلف الآخر وحكم له فان امتنعا قسم بينهما بالسوية ولو كان الحرى العتقين ابتدأ ما يخالج ونسبهادت بعلم التكرر
استمرار الرق حين الشهادة فهي اولى من المتاخرة ولو تساويا في التاريخ او كانا مطلقتين او احدهما مطلقة
والاخرى مقيدة تعارضتا واحتج الشيخ على ما ذهب اليه في الاخبار بانهما اذا تعارضتا فاما بينة فلا ترجيح
اليد محصنة باحديهما فرجح بها وهو حسن لكن حديث منصور يدل على خلافه ولهذا لم يحكي الشيخ في
قال الشيخ في ط اذا قال العبد ان قتلت فانت حر فهلك السيد واختلف الوارث والعبد فاقام
الوارث البينة انه مات حتف انفه واقام العبد البينة انه مات بالقتل فالاقوى تعارضهما ويسقطان ويسترق
العبد وقال قوم بينة العبد اولى لان موته قتلا يزيد على موته حتف انفه لان كل مقتول ميت وليس كل ميت مقتولا فكانت
الزيادة اولى ويعتق العبد وعندنا يستعمل فيه القرعة فمن خرج اسمه حكم ببينته وقال في الخلاف هذا يسقط عنا لانا لا نعتق
بشرط والعتق لا يقع بالشرط وقد قيل ان الله وصية وليس هو عتقا بصفة قلنا يستعمل القرعة وقال ابن ادريس
الاظهر الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان يعتق العبد لان هذا ليس بمشكل لان بينة العبد شهدت بامر زائد وقد يخفى
على بينة الوارث وانما الشيخ رحمه الله انما حكم بالقرعة في الموضع الذي يحصل الاشتباه فيه وهو ان تشهد بينة القتل
بامر لا يخفى على بينة الموت وتشهد بينة الموت بامر لا يمكن ان يجامع بينة القتل بحيث يحصل التعارض فاما ان
يتساقطا كما ذهب اليه جماعة الجمهور وليس بجيد واما الحكم بالقرعة على العمل لانه مشكل لعدم الترجيح لاحد من الحكم
وقال ابن ادريس ان بينة القتل شهدت بامر قد يخفى على بينة الموت ليس بجيد لان التراجح لا يحكم بسببه العمل وابن ادريس
ليس يرد كلا باعتبار ما ذكرناه الى ان القتل خارج من حكم بينته   قال الشيخ في ط لو قال
العبد ان مت في رمضان فانت حر وقال لعبد آخر ان مت في شوال فانت حر ومات المعتق واختلف العبدان
فاقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه حكم بالقرعة وقال ابن ادريس الصحيح انه يسأل عن رمضان لان مع بينته زيادة
وهو انه يحتمل على بينة شوال موته في رمضان ولا يحتمل على بينة رمضان موته في شوال فكان صاحب رمضان اولى
وليس هذا من الامر المشكل بل المعتمد ما قاله الشيخ لان بينة شوال انما تشهد بموته في شوال لو عرفت حيوته وهو لا تجامع
مشاهدة موته فيه   في لواحق القضاء   قال الشيخ في ف و ط لا
يحكم باليمين الا بعد الخروج الى الخصم مما ادعاه عليه وهو يعطي القضاء بالنكول من غير احلاف المدعي وهو قول الشيخ
المفيد رحمه الله وسلار وابي الصلاح وبه قال في النهاية من علمائنا ابنا بابويه وقال ابن الجنيد يرد اليمين على المدعي
ويحلف ويقضي له وهو اختيار ابن حمزة وابن ادريس ونقله ابن ادريس عن الشيخ في ط و ف وقال انه قد رجع عن قوله
في النهاية وكان ابن البراج قوله في الكامل كقول النهاية وفي المهذب كالمبسوط والخلاف والمعتمد انه لا يحكم بالنكول بل
بيمين المدعي لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له وفي الحسن عن

ومن طريق الخاصة ما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في الرجل يدعى عليه الحق ولا بينة للمدعي قال يستحلف او
يرد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له وفي الحسن عن هشام عن الصادق عليه السلام قال ترد اليمين على المدعي
وهو عام ولان المدعي مع رد اليمين عليه يحلف على الحق فان نكل بطل حقه واذا جاز ان يبطل حقه مع عدم رد النكول
وجب على الحاكم التماس اليمين منه لئلا يثبت المسقط للحق ولان الاصل براءة الذمة وعدم شغلها بالمال ولم يثبت
المزيل لحكم الاصل والنكول جاز استناده الى تعظيم حال اليمين فلا يثبت بمجرده ما يخالف حكم الاصل المعلوم لانه
مظنون المعارضة فكيف يكون معارضا ولانه احوط وقد احتج الشيخ في الخلاف باجماع الفرقة على رد اليمين وبقوله
تعالى ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم فاثبت ايمانا مردودة
بعد يمين اي بعد وجوب يمين ولقوله عليه السلام المطلوب اولى باليمين من الطالب ولفظ اولى من وزن افعل وحقيقتها
الاشتراك في الصفة وتفضيل احدهما على الآخر فاشتركا في اليمين لكن المطلوب اولى ولان الاصل براءة الذمة واحتج
الحكم بالنكول بحجاج الدليل احتجوا بما رواه الحلبي وجميل وهشام في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله
صلى الله عليه وآله البينة على من ادعى واليمين على من ادعي عليه فجعل جنس اليمين في جنب المدعى عليه كما جعل جنس
البينة في جنب المدعي وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الاخرس كيف يحلف اذا ادعي
عليه دين ولم يكن للمدعي بينة فقال ان امير المؤمنين عليه السلام اتي باخرس وادعي عليه دين ولم يكن للمدعي بينة فقال امير المؤمنين
عليه السلام الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للامة جميع ما يحتاج اليه ثم قال ائتوني بمصحف فاتي به فقال للاخرس
ما هذا فرفع راسه الى السماء واشار انه كتاب الله عز وجل ثم قال ائتوني بوليه فاتي باخ له فاقعده الى جنبه ثم قال يا قنبر
علي بدواة وصحيفة فاتاه بهما ثم قال لاخي الاخرس قل لاخيك هذا بينك وبينه انه علي ثم تقدم اليه امير المؤمنين
عليه السلام والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذي
يعلم السر والعلانية ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان اعني الاخرس حق ولا طلبة بوجه من الوجوه ولا بسبب
من الاسباب ثم غسله وامر الاخرس ان يشربه فامتنع فالزمه الدين والجواب عن الاول انه لا حجة فيه لانه حكم
وعن الثاني باحتمال الزامه الدين عقيب احلاف المدعي جمعا بين الادلة خصوصا والجمهور نقلوا ما اخترناه مذهبا لعلي عليه السلام
قال الشيخ في ف للحاكم ان يحكم بعلمه في جميع الاحكام الحدود والقصاص وغير ذلك سواء
كان من حقوق الله او حقوق الآدميين يحكم فيه سواء علم ذلك قبل ان يلي الحكم او بعد ما تولى في موضع ولايته او قبل التولية
او بعدها في غير موضع ولايته الا انه اجاد وقال في ط اذا ذكر وعلم الحاكم صدق ما يدعيه المدعي مثل ان يعلم
ان كان عليه دين يعلمه الحاكم او قضاء او نحو ذلك قال قوم ان يقضي بعلمه وقال آخرون لا يقضي بعلمه وقال آخرون ان له ان يحكم
بعلمه وفيه خلاف والاقوى انه يقضي بعلمه في الجرح والتعديل بلا خلاف لانه لو علم الجرح وشهد واعترف بالعدالة ترك الشهادة

على أصلنا وإن لم نعمل بعلمه يفضي إلى إيقاف الأحكام أو فسق الحاكم لأنه إذا طلق الرجل زوجته بحضرته ثلاثاً ثم جحد الطلاق
كان القول قوله مع يمينه فإن حكم بغير علمه وهو استحلاف الزوج وتسليمها إليه فسق وإن لم يحكم أدى إلى وقف الحكم وهكذا إذا
أعتق الرجل عبده بحضرته ثم جحد وإذا غصب من رجل ماله ثم جحد يفضي إلى ما قلناه والذي تقتضيه مذهبنا وروايتنا
أن للإمام أن يحكم بعلمه وأما من عداه من الحكام فالأظهر أن لهم أن يحكموا بعلمهم وقد روي في بعضها أنه ليس له أن يحكم بعلمه
لما في ذلك من التهمة وقال أبو الصلاح له أن يحكم بعلمه وقال ابن حمزة يجوز للحاكم المأمون الحكم بعلمه في حقوق الناس وللإمام
في جميع الحقوق وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الإمامية به وأهل الظاهر يوافقونها فيه القول بأن للإمام والحكام من قبله
أن يحكموا بعلمهم في جميع الحدود والحقوق من غير استثناء سواء علم الحاكم ما علمه وهو حاكم أو علمه قبل ذلك ثم نقل تفصيل
الجمهور ثم اعترض فقال كيف يستجيزون ادعاء الإجماع من الإمامية في هذه المسألة وأبو علي بن الجنيد يصرح بالخلاف
فيها ويذهب إلى أنه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في شيء من الحقوق والحدود وأجاب بأنه لا خلاف بين الإمامية في هذه المسألة
وأبو علي بن الجنيد يصرح بالخلاف فيها ويذهب إلى أنه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في شيء من الحقوق والحدود وأجاب
بأنه لا خلاف بين الإمامية في هذه المسألة وقد تقدم إجماعهم ابن الجنيد وتأخر عنه وإنما عول ابن الجنيد فيها على
ضرب من الرأي والاجتهاد وخطأه ظاهر وكيف يخفى إطباق الإمامية على وجوب الحكم بالعلم وهم ينكرون توقف
أبي بكر عن الحكم لفاطمة عليها السلام بفدك لما ادعت أنه نحلها أباها ويقولون إذا كان عالماً بعصمتها وطهارتها وأنها
لا تدعي إلا الحق فلا وجه لمطالبتها بإقامة البينة لأن البينة لا وجه لها مع القطع بالصدق وكيف يخفى على ابن الجنيد
هذا الذي لا يخفى على أحد وليس قد روت الشيعة الإمامية كلها ما هو موجود في كتبها ومشهور في رواياتها أن
النبي صلى الله عليه وآله ادعى عليه أعرابي سبعين درهماً ثمن ناقة باعها منه فقال عليه السلام قد أوفيتك فقال الأعرابي
اجعل بيني وبينك رجلاً يحكم بيننا فأقبل رجل من قريش فقال رسول الله صلى الله عليه وآله احكم بيننا فقال للأعرابي ما تدعي على
رسول الله صلى الله عليه وآله فقال سبعون درهماً ثمن ناقة بعتها منه فقال ما تقول يا رسول الله قال قد أوفيته
فقال للأعرابي ما تقول فقال لم يوفني فقال لرسول الله صلى الله عليه وآله ألك بينة على أنك قد أوفيته قال لا فقال للأعرابي قدم
أتحلف أنك لم تستوف حقك وتأخذه فقال نعم فقال رسول الله صلى الله عليه وآله لأتحاكمن مع هذا الرجل إلى رجل يحكم فينا
بحكم الله فأتى رسول الله علي بن أبي طالب عليه السلام ومعه الأعرابي فقال علي عليه السلام ما لك يا رسول الله صلى الله عليه وآله فقال
يا أبا الحسن احكم بيني وبين هذا الأعرابي فقال علي عليه السلام ما تدعي على رسول الله فقال سبعون درهماً ثمن ناقة بعتها
منه فقال ما تقول يا رسول الله قال قد أوفيته ثمنها فقال يا أعرابي أصدق رسول الله فيما قال قال لا ما أوفاني فأخرج
علي عليه السلام سيفه فضرب عنقه فقال رسول الله صلى الله عليه وآله لم فعلت ذلك يا علي قال يا رسول الله نحن نصدقك
على أمر الله ونهيه وأمر الجنة والنار والثواب والعقاب ووحي الله تعالى ولا أصدقك في ثمن ناقة هذا الأعرابي فإني

قتلته لأنه كذبك لما قلت له أصدق رسول الله فيما قال قال لا ما أوفاني شيئاً فقال رسول الله صلى الله عليه وآله أصبت
يا علي فلا تعد إلى مثلها ثم التفت إلى القرشي وكان قد تبعه فقال هذا حكم الله لا ما حكمت به وروى السيد المرتضى عن
ابن جريح عن الضحاك عن ابن عباس قال خرج رسول الله صلى الله عليه وآله من منزل عائشة فاستقبله أعرابي ومعه
ناقة فقال يا محمد أتشتري هذه الناقة فقال النبي صلى الله عليه وآله نعم بكم تبيعها يا أعرابي فقال بمائتي درهم فقال
النبي صلى الله عليه وآله ناقتك خير من هذا قال فما زال النبي صلى الله عليه وآله يزيد حتى اشترى الناقة بأربعمائة درهم قال فلما
دفع النبي صلى الله عليه وآله الدراهم إلى الأعرابي ضرب الأعرابي يده إلى زمام الناقة وقال الناقة ناقتي والدراهم دراهمي
فإن كان لمحمد شيء فليقم البينة قال الرجل القضية فيها واضحة فأقبل رجل فقال النبي صلى الله عليه وآله أترضى
بالشيخ المقبل قال نعم يا محمد فقال النبي صلى الله عليه وآله الناقة ناقتي والدراهم دراهم الأعرابي قال الأعرابي بل الدراهم
دراهمي والناقة ناقتي فإن كان لمحمد شيء فليقم البينة فقال الرجل القضية فيها واضحة يا رسول الله وذلك أن الأعرابي
طلب البينة فقال النبي صلى الله عليه وآله اجلس فجلس ثم أقبل رجل آخر فقال النبي صلى الله عليه وآله أترضى يا أعرابي
بالشيخ المقبل قال نعم فلما دنا قال النبي صلى الله عليه وآله اقض فيما بيني وبين هذا الأعرابي قال تكلم يا رسول الله فقال النبي
صلى الله عليه وآله الناقة ناقتي والدراهم دراهم الأعرابي فقال الأعرابي لا بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي فقال الرجل
القضية فيها واضحة يا رسول الله لأن الأعرابي تطلب البينة فقال النبي صلى الله عليه وآله اجلس حتى يأتي الله بمن
يقضي بيني وبين الأعرابي بالحق قال فأقبل علي عليه السلام فقال النبي صلى الله عليه وآله أترضى بالشاب المقبل قال نعم فلما
دنا قال يا أبا الحسن اقض بيني وبين الأعرابي فقال تكلم يا رسول الله فقال النبي صلى الله عليه وآله الناقة ناقتي والدراهم
دراهم الأعرابي فقال الأعرابي بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي فإن كان لمحمد شيء فليقم البينة فقال علي عليه السلام
خل بين الناقة وبين رسول الله فقال الأعرابي ما كنت بالذي أفعل أو يقيم البينة فدخل علي عليه السلام منزله فاشتمل على
قائم سيفه ثم أتى الأعرابي فقال خل بين الناقة وبين رسول الله قال ما كنت بالذي أفعل أو يقيم البينة قال فضربه
ضربة فاجتمع أهل الحجاز على أنه رمى برأسه وقال بعض أهل العراق بل قطع منه عضواً فقال النبي صلى الله عليه وآله
ما حملك يا علي على هذا فقال يا رسول الله نصدقك على الوحي من السماء ولا نصدقك على أربعمائة درهم وقال السيد
المرتضى وقال أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي رحمه الله وقد روى هذا الخبر في كتابه المعروف بكتاب
من لا يحضره الفقيه هذان الخبران غير مختلفين لأنهما في قضيتين وكانت هذه القضية قبل القضية التي
ذكرناها قبلها وقد روت الشيعة أيضاً في كتبها خبر أمير المؤمنين عليه السلام مع شريح قاضيه في درع طلحة بن
عبيد الله لما قال عليه السلام هذه درع طلحة أخذت غلولاً يوم البصرة وطالبه شريح بالبينة على ذلك وإحضاره عليه
السلام ابنه الحسن عليه السلام وقنبراً غلامه وقوله عليه السلام لشريح أخطأت ثلاث مرات ورووا أيضاً حكاية

خزيمة بن ثابت ذي الشهادتين لما شهد للنبي عليه السلم على الاعرابي وقال النبي صلى الله عليه وآله كيف شهدت بذلك
وعلمته قال من حيث علمت انك رسول الله فمن روى هذه الاخبار مستحسنا لها معولا عليها كيف يجوز ان يشك في
انه كان يذهب الى ان الحاكم يحكم بعلمه لولا قلة تامل ابن الجنيد ثم قال السيد والذي يدل على صحة ما ذهبنا
اليه زائدا على الاجماع المتردد قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فمن علم
الامام سارقا او زانيا قبل القضاء او بعده فواجب عليه ان يقضي فيه بما اوجبه الله من اقامة الحدود واذا ثبتت
في الحدود ففي الاموال لعدم القائل بالفرق والحق ما ذهب اليه السيد المرتضى والشيخ في الخلاف لما تقدم ولان العلم اقوى
دلالة من الظن واذا جاز الحكم مع الظن جاز مع العلم على طريق الاولى احتج ابن الجنيد بان في الحكم بعلمه تزكية
نفسه ولانه اذا حكم بعلمه فقد عرض نفسه للتهمة وسوء الظن به والجواب التزكية حاصلة للحاكم بتولية الحكم له وليس ذلك
مانعا لامضاء الحكم فيما علمه والتهمة حاصلة في الحكم بالبينة والاقرار مع عدم الالتفات اليهما وقال السيد المرتضى
وجدت لابن الجنيد كلاما في هذه المسئلة غير محصل لانه لم يكن من هذا الباب ورايته يفرق بين علم النبي صلى الله عليه وآله
بالشيء وبين علم خلفائه وحكامه وهذا غلط منه لان علم العالمين بالمعلومات لا تختلف فعلم كل واحد منهم معلوم بعينه
كعلم كل عالم به وكما ان الامام او النبي صلى الله عليه وآله اذا شاهدا رجلا يزني او يسرق فهما عالمان بذلك علما صحيحا
وكذلك علم من نزل عنهما من خلفائهما والذي وجدته يستدل على بطلان الحكم بالعلم بان يقول ان الله تعالى قد اوجب
للمؤمنين فيما بينهم حقوقا ابطلها فيما بينهم وبين الكفار والمرتدين كالمواريث والمناكحة واكل الذبائح ووجدنا
الله تعالى قد اطلع رسوله صلى الله عليه وآله على من كان يبطن الكفر ويظهر الاسلام وكان يعلمه ولم يبين عليه السلم احوالهم
لجميع المؤمنين فيمتنعوا من مناكحتهم واكل ذبائحهم وهذا غير معتمد لانا اولا لا نسلم ان الله تعالى قد اطلع نبيه عليه السلم
على مغيب المنافقين وكل من كان يظهر الايمان ويبطن الكفر من امته قال السيد فان استدل على ذلك بقوله تعالى و
لو نشاء لاريناكهم فلعرفتهم بسيماهم ولتعرفنهم في لحن القول فهذا لا يدل على وقوع التعريف وانما يدل على القدرة عليه
ومعنى قوله تعالى ولتعرفنهم في لحن القول اي ليستقر ظنك وهذا كله غير قطع ولا امنع ثم لو سلمنا على غاية مقترح
انه عليه السلم قد اطلع على البواطن لم يلزم ما ذكره لانه غير ممتنع ان يكون تحريم المناكحة والموارثة واكل الذبائح انما يختص
بمن اظهر كفره وردته دون من ابطنهما وان يكون المصلحة التي بها تعلق التحريم والتحليل اقتضت ما ذكرناه فلا يجب على
النبي عليه السلم ان يبين احوال من ابطن الردة والكفر لاجل هذه الاحكام التي ذكرناها لانها لا تتعلق بالمبطن وانما تتعلق
بالمظهر وليس كذلك الزنا وشرب الخمر والسرقة لان الحد في هذه الامور يتعلق بالمظهر والمبطن على سواء وانما يتحقق
بالفعل التي يشترك فيها المعلن والمسر

اذا اختلف الزوجان في متاع البيت

للشيخ ثلثة اقوال أ قال في ط انه ان كان مع احدهما بينة قضي له بها لان بينته اولى من يد الآخر وان لم يكن

مع احدهما بينة تقضي له بها لان بينته اولى من يد الآخر وان لم يكن فيد كل واحد منهما على نصفه فيحلف كل واحد منهما
لصاحبه ويكون بينهما نصفين وسواء كانت يدهما من حيث المشاهدة او من حيث الحكم وسواء كان مما يصلح للرجال
دون النساء كالعمائم والطيالسة والدراريع والسلاح او يصلح للنساء دون الرجال كالحلي والمقانع وقمص النساء
او يصلح لكل واحد منهما كالفرش والاواني وسواء كانت الدار لهما او لاحدهما او لغيرهما وسواء كانت الزوجية باقية
بينهما او بعد زوال الزوجية وسواء كان التنازع بينهما او بين ورثتهما او بين احدهما وورثة الآخر وقد روى
اصحابنا ان ما يصلح للرجال للرجل وما يصلح للنساء فللمرأة وما يصلح لهما يجعل بينهما نصفين وفي بعض الروايات
ان الكل للمرأة وعلى الرجل البينة لان المعلوم ان الجهاز ينقل من بيت المرأة الى بيت الرجل والاول احوط ب قال في ف من
اذا اختلف الزوجان في متاع البيت فقال كل واحد منهما كله لي ولم يكن مع احدهما بينة نظر فيه فما يصلح للرجال القول
قوله مع يمينه وما يصلح للنساء فالقول قولها مع يمينها وما يصلح لهما كان بينهما وقد روي ان القول في جميع ذلك
قول المرأة مع يمينها والاول احوط ج قال في الاستبصار القول قول المرأة وقال ابن البراج في كتابيه معا اذا
طلق الرجل زوجته وفي بيته ما للرجال وما للنساء ولم يكن لاحدهما بينة على شيء منه كان بينهما نصفين فان طلقها
وادعى ان متاع البيت له وادعت المرأة انه لها دونه حكم للرجل بما للرجال وللمرأة بما للنساء وقال ابن حمزة اذا اختلف
الزوجان او ورثتهما في متاع البيت لم يخل اما كان في ايديهما معا او في ايدي احدهما فان كان في ايديهما وكان لكل
واحد منهما بينة تحالفا وقسم بينهما وان لم يكن لواحد منهما بينة ويصلح لاحدهما كان له وان صلح لهما معا كان
بينهما فان كان لاحدهما بينة حكم له وان كان في يد واحد منهما كان البينة على اليد الخارجة واليمين على المتشبثة وقال
ابن ادريس الذي يقوى عندي ما ذهب اليه في مسائل الخلاف لان عليه الاجماع ويعضده الادلة ان ما يصلح للنساء
الظاهر انه لهن وكذلك ما يصلح للرجال فاما ما يصلح للجميع فيداهما معا عليه فيقسم بينهما لانه ليس احدهما اولى من الآخر
ولا يترجح احدهما على الآخر ولا قرعة ههنا لانه ليس بخارج عن ايديهما واما لو كان في يد الثالث واقام كل واحد منهما البينة
وتساوت البينتان في جميع الوجوه كان الحكم فيه القرعة لانه ليس هو في ايديهما والمعتمد ان نقول انه ان كان هناك قضاء عرفي كان م
رجع اليه ويحكم به بعد اليمين والا كان الحكم فيه كما في غيره من الدعاوي لنا ان عادة الشرع في باب الدعاوي بعد الاعتبار
والنظر راجعة الى ما ذكرناه ولهذا حكم بقول المنكر مع اليمين بناء على الاصل وبان المتشبث اولى من الخارج لقضاء العادة
بملكية ما في يد الانسان غالبا وحكم بايجاب البينة على من يدعي خلاف الظاهر والرجوع الى من يدعي الظاهر واما مع انتفاء العرف
فلتصادم الدعويين مع عدم الترجيح لاحدهما فتساويا فيها واحتج الشيخ رحمه الله على قوله في الاستبصار بما رواه عبد الرحمن
بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألني كيف قضى ابن ابي ليلى قال قلت قد قضى في مسئلة واحدة باربعة وجوه
في التي يتوفى عنها زوجها فيجيء اهله واهلها في متاع البيت فقضى فيه بقول ابراهيم النخعي ما كان من متاع البيت الذي

[illegible]

لا يكون للرجل للمرأة ومتاع الرجل الذي لا يكون للمرأة للرجل وما يكون للرجل والمرأة قسمه بينهما نصفين ثم ترك هذا القول
فقال المرأة بمنزلة الضيف في منزل الرجل ولو ان رجلا اضاف رجلا فادعى متاع بيته كلف البينة وكذلك المرأة تكلف
البينة والا فالمتاع للرجل ورجع الى قول آخر فقال ان القضاء ان المتاع للمرأة الا ان يقيم الرجل البينة على ما احدث
في بيتها ثم ترك هذا القول ورجع الى قول ابراهيم الاول فقال ابو عبد الله عليه السلام القضاء الاخير وان كان قد رجع عنه اي
قول ابراهيم الاول المتاع متاع المرأة الا ان يقيم الرجل البينة قد علم من بين لابتيها يعني بين جبلي منى ان المرأة تزف
الى زوجها بمتاع ونحن يومئذ بمنى ونحوه روى عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال لا المرأة
فانه من متاع الرجل وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال سألني هل يقضي ابن ابي ليلى بقضاء
ثم يرجع عنه فقلت له انه بلغني انه قضى في متاع الرجل والمرأة اذا مات احدهما فادعاه ورثة الحي وورثة الميت او طلقها
الرجل فادعاه الرجل وادعته المرأة اربع قضيات قال وما ذاك قلت اما اولهن فقضى فيه بقضاء ابراهيم النخعي
ان يجعل متاع المرأة الذي لا يكون للرجل للمرأة ومتاع الرجل الذي لا يكون للمرأة للرجل وما يكون للرجال والنساء بينهما
نصفين ثم بلغني انه قال انهما مدعيان جميعا والذي بايديهما جميعا مما كان بينهما نصفين ثم قال الرجل صاحب
البيت والمرأة الداخلة عليه وهي المدعية فالمتاع كله للرجل الا متاع النساء الذي لا يكون للرجال فهو للمرأة ثم قضى بعد
ذلك بقضاء لولا اني شهدته لم اروه عنه ماتت امرأة منا ولها زوج وتركت متاعا فرفعته اليه فقال اكتبوا لي المتاع
فلما قرأه قال هذا يكون للمرأة وللرجل وقد جعلته للمرأة الا الميزان فانه من متاع الرجل فهو لك فقال لي على اي شيء هو
اليوم قلت رجع الى ان جعل البيت للرجل ثم سألته عن ذلك فقلت له ما تقول انت فيه فقال القول الذي اخبرتني انك شهدته
منه وان كان قد رجع عنه قلت له يكون المتاع للمرأة فقال لو سألت من بينهما يعني الجبلين ونحن يومئذ بمكة لاخبروك
ان الجهاز والمتاع يهدى علانية من بيت المرأة الى بيت زوجها فيعطى التي جاءت به وهو المدعي فان زعم انه احدث
فيه شيئا فليأت بالبينة واحتج على ما قاله في الخلاف بما رواه رفاعة النخاس في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا طلق
الرجل امرأته وفي بيتها متاع فلها ما يكون للنساء وما يكون للرجال والنساء قسم بينهما واذا طلق المرأة فادعت ان المتاع
لها وادعى الرجل ان المتاع له كان له ما للرجال ولها ما للنساء ثم قال في الاستبصار عقيب هذا الخبر انه يحتمل شيئين
احدهما الحمل على التقية لان ما افتى به عليه السلام في الاخبار السابقة لا يوافق عليه احد من العامة وما هذا حكمه يجوز ان
يتقى فيه والثاني ان يكون ذلك على جهة الوساطة والصلح دون مر الحكم ان ما رواه الشيخ رحمه الله من الاحاديث بعضها
فصلناه نحن اولا وسيأتي عن حكمه عليه السلام بان العادة قاضية بان المرأة تأتي بما يجهز بيتها الحكم لها به وان العادة
قاضية ايضا بان ما يصلح للرجال خاصة فانه يكون من مكسبه دون مكسبها والمشترك يكون للمرأة ايضا
لحكم العادة السابقة ولو فرض خلاف هذه العادة في وقت من الاوقات او صقع من الاصقاع لحكم اليها

متاع

نقل ابن ادريس عن بعض اصحابنا وهو صاحب كتاب الفاخر والصدوق عبد الله عن عبد الله غيره وعلي بن بندرة في محنته
وما قاله سبيل الديان عليه فان كان دبره في مرضه بيع العبد في الدين فان لم يحط ثمن العبد استسعى العبد في
قضاء دين مواليه وهو حر اذا ثمه والوجه عدم الدين ما لم يكن التدبير عن نذر في صحة وسلامة
المشهور عند علمائنا انه اذا احضر خصمان عند الحاكم وتداعيا معا كل منهما على صاحبه تقدم دعوى من يكون على يمين
صاحبه قاله الشيخ في ... والمفيد في المقنعة والشيخ علي بن بابويه في رسالته حتى ان السيد المرتضى لشهرة هذا القول عند
الامامية قال ومما انفردت به الامامية القول بان الخصمين اذا ابتدرا بالدعوى بين يدي الحاكم وتشاحا في الابتداء
بها وجب على الحاكم ان يسمع من الذي عن يمين خصمه ثم ينظر في دعوى الآخر وقال الشيخ في ف اذا احضر اثنان عند الحاكم
معا في حالة واحدة وادعيا معا في حالة واحدة كل منهما على صاحبه من غير سبق روى اصحابنا انه يقدم من هو على
يمين صاحبه واختلف الناس في ذلك على ما حكاه ابن المنذر فقال منهم من قال يقرع بينهما وهو الذي اختاره
اصحاب الشافعي وقالوا لا نص فيها عن الشافعي ومنهم من قال يقدم الحاكم من شاء ومنهم من قال يصرفهما حتى يصطلحا
ومنهم من قال يستحلف كل منهما لصاحبه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولو قلنا بالقرعة على ما ذهب اليه اصحاب
الشافعي كان قويا لانه مذهبنا في كل امر مجهول وهذا يدل على تردده في ذلك وقال في ط الذي رواه اصحابنا
انه يقدم من يكون على يمين صاحبه وقال قوم يقرع بينهما ومنهم من قال يقدم الحاكم من شاء ومنهم من قال يستحلف
كل واحد منهما لصاحبه وبعد ما رويناه القرعة اولى وهذا يعطي ترجيح ما رواه اصحابنا قال السيد المرتضى دليلنا
على صحة ما ذهبنا اليه الاجماع والطائفة عليه وان من خالفنا ما ذكرناه انما اعتمد على الرأي والاجتهاد دون النص
والتوقيف ومتى ذكروا الترجيح فيرى التوقيف اولى واحرى قال وقد حمل ابن الجنيد ما روي عن ابن محبوب
عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى ان يقدم صاحب اليمين في المجلس بالكلام وقال
ابن الجنيد يحتمل ان يكون اراد بذلك المدعي لان صاحب اليمين هو المنكر المردودة اليه قال الشيخ ابن الجنيد الا
ان ابن محبوب فسر ذلك فاحسن رواه عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا تقدمت مع خصم الى
وال او قاض فكن عن يمينه يعني عن يمين الخصم قال السيد وهذا غلط من ابن الجنيد لان التأويلات انما تجب
مع اشكال الامور ولا خلاف بين القوم انما المراد يمين الخصم دون اليمين التي هي القسم فاذا فرضنا المسألة في
نفس مادة الكلام من بين الخصمين وادعا كل واحد منهما ان يدعي على صاحبه فهما جميعا مدعيان كما انهما
جميعا مدعى عليهما فبطلت الحجة والتأويل الذي ذكرهما ابن الجنيد والمعتمد الاول لانه اشهر ويكون القول به ارجح
احلف الشيخان فقال المفيد رحمه الله اذا التمس المدعي يمين المنكر فحلف له وافترقا
ثم جاء بعد ذلك ببينة تشهد بحقه الذي حلف له عليه خصمه الزمه الحاكم الخروج منه اليه اللهم الا ان يكون المدعي

ولو اشترط المدعى عليه أن يمحو عنه كتابه عليه أو رضي بيمينه في إسقاط دعواه فإن اشترط له ذلك لم يسمع بيّنته
من بعد وإن لم يشترط له ذلك سمعت على ما ذكرناه وقال الشيخ في ف إذا أحلف المدعى عليه ثم أقام البيّنة المدعي
بالحق لم يحكم له بها وبه قال في ط وهو قول ابن الجنيد ونقله عن الباقر عليه السلم والصادق عليه السلم وللشيخ في ط
قول آخر أنه إن كان أقام البيّنة على حقه غيره وتولى ذلك الغير الإشهاد عليه ولم يعلم هو أو تولى هو إقامة
البيّنة ونسي فإنه يقوى في نفسي أنه يقبل بيّنته فأما مع علمه ببيّنته فلا يقبل بحال وبه قال أبو الصلاح وابن إدريس
وقال ابن البراج في الكامل ما ذهب إليه المفيد وبه قال ابن حمزة أيضا والمعتمد ما قاله الشيخ في ف لنا ما رواه الصدوق
في الصحيح عن عبد الله بن أبي يعفور عن الصادق عليه السلم قال إذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف
أنه لا حق له قبله ذهبت اليمين بحق المدعي ولا دعوى له قلت له وإن كانت له بيّنة عادلة قال نعم وإن أقام بعد
ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له حق فإن اليمين قد أبطلت كل ما ادعاه قبله فيما قد استحلفه
عليه قال رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف لكم فصدقوه ومن سألكم بالله فأعطوه ذهبت اليمين بدعوى
المدعي ولا دعوى له وروى الشيخ عن إبراهيم بن عبد الحميد في الصحيح عن الصادق عليه السلم في الرجل يكون
له على الرجل المال فيجحده قال إن استحلفه فليس له أن يأخذ منه شيئا وإن تركه ولم يستحلفه فهو على حقه
ولأن اليمين حجة المدعى عليه كما أن البيّنة حجة المدعي وكما لا يسمع يمين المدعى عليه بعد حجة المدعي كذلك
لا يسمع حجة المدعي بعد حجة المدعى عليه واستدل الشيخ عليه أيضا في ف بإجماع الفرقة وأخبارهم وبقوله عليه السلم
من حلف فليصدق ومن حلف له فليرض ومن لم يفعل فليس من الله في شيء وروى الشيخ أيضا عن عبد الله بن وضاح
قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة فخانني بألف درهم فقدمته إلى الوالي فأحلفته فحلف وقد علمت
أنه حلف يمينا فاجرة فوقع له بعد ذلك أرباح ودراهم كثيرة فأردت أن أقتص الألف درهم التي كانت لي عنده
وأحلف عليها فكتبت إلى أبي الحسن عليه السلم فأخبرته أني قد أحلفته فحلف وقد وقع له عندي مال فإن أمرتني
أن آخذ منه الألف درهم التي حلف عليها فعلت فكتب لا تأخذ منه شيئا إن كان ظلمك فلا تظلمه ولولا أنك رضيت
بيمينه فحلفته لأمرتك أن تأخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه فقد مضت اليمين بما فيها فلم آخذ منه
شيئا وانتهيت إلى كتاب أبي الحسن عليه السلم وهو ترك الاستفصال كالعام في المقال احتج المفيد بأن كل
حالف يجب عليه الحق بإقراره يجب عليه بالبيّنة كما قبل اليمين والجواب الفرق فإن الإقرار أقوى من البيّنة
فلا يلزم التسوية بينهما في الحكم ويحتمل عندي قويا سماع بيّنته إن خفي عنه أن له بيّنة بأن تولى الإشهاد وكيله
أو اتفق أنهما شهدا من غير شعور منه بذلك لأن طلب الإحلاف يدل على عجزه عن استخلاص حقه باليمين وما قواه الشيخ في
ط لا يخلو من وجه حسن م قال ابن أبي عقيل ولو أن رجلين تنازعا في دار فادعى أحدهم الدار كلها وادعى الآخر

على الدار وادعى الآخر نصف الدار وأقام كل واحد منهم بيّنة عادلة على دعواه أقرع الحاكم بين الذي أقام البيّنة بالكل و
بين الآخرين فإن خرج سهم صاحب الكل أحلفه بالله وكان أولى بالحق وإن خرج سهم الآخرين أحلفهما بالله لقد شهد
شهودهما بالحق وكانت الدار بينهم على ستة أسهم سهم لصاحب الثلثين وسهم لصاحب الثلث لأن شهودهم ليس
يكذب بعضهم بعضا وشهود صاحب الكل يكذب شهود هذين فلذلك أقرعنا بينهما وبين الذي أقام البيّنة بالكل
ولم يقرع بين هذين لأن شهودهما يصدق بعضهم بعضا ولم يفضل أحدا كانت الدار في أيديهم وكانت في يد رابع
والذي يجيء على قواعد الشيخ في ط في مثل هذه المسألة اعتماد القرعة وتقديم الأعدل أو الأكثر إما أن يكون مع
أيديهم داخلا أو خارجا فإن كانت في أيديهم كان كل واحد منهم على الثلث لكن صاحب الثلث لا يدعي زيادة على ما في يده
وصاحب الثلثين بيده على الثلث ويدعي ثلثا آخر في يد صاحب الكل نصفه وفي يد صاحب الثلث نصفه وصاحب الكل بيده
على الثلث ويدعي ثلثين آخرين أحدهما في يد صاحب الثلثين والآخر في يد صاحب الثلث إذا تقرر هذا فإن حكمنا
لصاحب اليد فصاحب الثلث بيده على الثلث ومعه بيّنة فيقضى له به وكذا الآخران ويستقر الدار بينهما أثلاثا وإن
حكمنا للخارج على ما هو المشهور انتزع الثلث من يد صاحبه لا ولم يبق بيّنة للخارج فنصفه لصاحب الكل لعدم من
ينازعه فيه ويبقى النصف الآخر بيد صاحب الكل وصاحب الثلثين معا ولهما بيّنتان تامان ويقسم بينهما
نصفين أو يعتمد القرعة فيعطى للخارج بها بعد اليمين وصاحب الثلثين في يده الثلث يدعيه صاحب الكل فيعطى له
بغير بيّنة الخارج وصاحب الكل في يده الثلث وقد ادعى صاحب الثلثين نصفه وله بيّنة فيعطى صاحب
الثلثين والنصف الآخر يستقر لصاحب الكل وإن كانت أيديهم خارجة وتساوت البيّنات في العدالة والعدد
خلص لصاحب الكل الثلث لأن أحدا لا يدعيه فإن صاحب الثلث لا يدعي زيادة وكذا صاحب الثلثين يدعي الثلث
بغيرهما نازع ثم تساوى صاحب الكل وصاحب الثلثين في الثلث الآخر لا ينازعهما فيه صاحب الثلث وقد أقاما بيّنة
فيقرع ويحكم للخارج بالقرعة بعد اليمين فإن نكل حلف الآخر فإن نكلا قسم بينهما نصفين ثم يتنازع صاحب
الثلث في الثلث الآخر فيقرع بينهم ويحكم للخارج بها بعد اليمين فإن نكل أحلف الآخر فإن نكل الجميع قسم بينهما أثلاثا
قال أبو الصلاح وإن أقاما معا على ما لا يحكم عرض عليهما الصلح فإن أجابا إليه رفعهما إلى من يتوسط
بينهما ولا يتولى ذلك بنفسه لأن الحاكم نصب للقطع بالحكم وبين الحكم والتوسط تناف ويجوز له إن اصطلحا
ما يخرج عن الحكم وقال ابن البراج في الكامل وإن امتنع يعني من الإنظار لم يكن للحاكم أن يشفع فيه إليه ولا يجبر عليه
بنظره ولا يجبرهما بل يثبت الحكم بينهما وهذا أخذه من كلام شيخنا المفيد فإنه قال وإن أبى لم يكن للحاكم أن يشفع إليه
بعد الإنظار ولا يجبره عليه بالإنظار ولا غيره ولكن يثبت الحكم فيما بينهما وكذا قال الشيخ في ط وقال ابن إدريس في
إن قال أنظرني فذلك له وإن أبى لم يكن للحاكم أن يشفع إليه فيه ولا يشير عليه بالإنظار ولا بأن يأمرهما بالصلح

ويشير بذلك لقوله تعالى والصلح خير وما هو خير فللانسان فعله بغير خلاف من محصل وقد يشتبه هذا الموضع
على كثير من المتفقهة ويظن انه لا يجوز للحاكم ان يأمر بالصلح ولا يشير به فهذا خطأ من قائله وسها ابو جعفر في مبسوطه
قد افصح عن ذلك وحققه وذهب اليه فقال اذا ترافع اليه نفسان وكان الحكم بينهما واضحا لا اشكال فيه لزمه ان
يقضي بينهما ويستحب له ان يأمرهما بالمصالحة وان كان حكمها مشكلا اخرهما الى البيان والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط لعموم قوله تعالى
لا خير في كثير من نجويهم الا من امر بصدقة او معروف او اصلاح بين الناس   مسألة قال الشيخان فان ابتدأ احدهما
بالدعوى على صاحبه سمعها ثم اقبل على الآخر بالمسألة عما عنده فيما ادعاه خصمه وتبعهما ابن البراج وابن ادريس وقال في ط كل
موضع تحررت الدعوى فهل للحاكم مطالبة المدعى عليه بالجواب من غير مسألة المدعي ام لا قيل فيه وجهان احدهما ليس له مطالبته بالجواب
من غير مسألة المدعي لان الجواب حق للمدعي فليس للحاكم المطالبة من غير مسألته كنفس الحق وهو الصحيح عندنا
وقال قوم له مطالبته من غير مسألة المدعي لان شاهد الحال يدل عليه لان الانسان لا يحضر خصمه الى الحاكم ليدعي
عليه وينصرف من غير جواب فهو بمنزلة الاذن وهذا ايضا قوي ومنع ابن البراج في المهذب من طلب الحاكم
الجواب وفي الكامل وافق الشيخين على طلب الجواب وسلار والوجه الواجب سماع الدعوى ومسألة المدعى عليه عما
عنده فيها وهو الاقوى عندي لان الحاكم منصوب لذلك وربما خفي على المدعي ان ذلك حق له او هاب الحاكم فضاع
حقه   قال ابو الصلاح فان قال احلف وآخذ ما ادعاه فان حلف الزم خصمه الخروج اليه مما
حلف عليه وان قال لا احلف حتى يحضر حقي الزم الحاكم خصمه الخروج اليه مما حلف عليه ولم يحضره الا ان قول
اصحابنا موافقة على ذلك والوجه المنع لان تكليف الاحضار قبل الثبوت تسلط على مال المسلم بغير حق فليس للحاكم
مطالبته بذلك وانما يسمع الاحضار بعد الثبوت   مسألة منع ابو الصلاح من التوصل بحكم الحاكم المخالف الى
الحق اذا كان المتنازعان من اهل الحق وان كان احدهما مخالفا جاز والوجه منع المنع لان للانسان ان يأخذ حقه
كيف كان وكما جاز الترافع مع المخالف الى المخالف توصلا الى استيفاء الحق فليجز مع المؤمن الظالم لمنع الحق
مسألة قال ابو الصلاح ويلزم الحاكم اخراج المحبسين الى الجمعة والعيدين فاذا انقضت الصلوة ردهم
الى الحبس وهو جيد لانهم مكلفون بتلك الصلوة فلا يجوز للحاكم حبسهم عنها ويبعثهم مع رقيب يحفظهم الى ان يؤدوا
الفرض الذي عليهم وقد روى الشيخ في الصحيح عن الصادق عليه السلم انه قال على الامام ان يخرج المحبسين في الدين يوم
الجمعة الى الجمعة ويوم العيدين الى العيدين فيرسل معهم فاذا قضوا الصلوة والعيد ردهم الى السجن وقال ابن
ادريس روى هذا الحديث غير متواتر فان كان عليه اجماع منعقد رجع اليه والا فليس سوى الاجماع عول عليه ولا يرجع
الى اخبار الآحاد في مثل هذا وهذا القول ليس بشيء نعم نحن توقفنا في هذا الحكم وليس يحتمله الدليل ما نقلناه من عموم الخطاب
لهذه الصلوات   مسألة ذهب الصدوق وابو الصلاح الى انه يجب على الحاكم التسوية بين الخصمين حتى بالنظر اليهما

لا يكون نظره الى احدهما اكثر من نظره الى الآخر وجعله سلار مستحبا وهو الاقرب لنا اصالة البراءة احتجا بما روي
عن امير المؤمنين عليه السلم قال من ابتلي بالقضاء فليواس بينهم في الاشارة وفي النظر وفي المجلس والجواب بمنع صحة
السند فان في طريقه النوفلي والسكوني وحملنا ذلك على الاستحباب جمعا بين الادلة   مسألة قال ابن الجنيد لو ادعى انسان نصف قطعة
وادعى آخر جميعها وهي في ايديهما جميعا قسمت على ثلثة اسهم لمدعي الجميع سهمان ولمدعي النصف سهم وكذا لو كانوا اقاموا
البينة على دعواهما ولو ادعى احدهم جميعها وادعى الآخر ثلثيها وادعى آخر نصفها وحلفوا من غير بينة لاحدهم كان لصاحب الجميع
ستة اسهم من ثلثة عشر سهما ولمدعي الثلثين اربعة اسهم من ثلثة عشر سهما ولمدعي النصف ثلثة اسهم وسواء كان الشيء في ايديهم او
ايديهم وكذلك لو اقاموا البينات وتساووا ولم يكن في بينة احدهم زيادة في الشهادة توجب الحكم بها وقال الشيخ في ط
اذا كانت دار في يد رجل لا يدعيها لنفسه فتنازع فيها اثنان فقال احدهما كلها لي وقال الآخر نصفها لي واقام كل بينة خلص
لمدعي الجميع نصفها لانه لا بينة به ولا معارض له وتعارضت البينتان في النصف الآخر فعندنا انه يقرع فمن خرجت قرعته قدمناه
مع اليمين ومن قال يقسم قسم النصف بينهما نصفين فيحصل لمدعي الكل ثلثة ارباعها ولمدعي النصف ربعها ولو كانت الدار في ايديهما فادعى
احدهما الثلث واقام بذلك بينة وادعى الآخر الجميع واقام به بينة قضي لمدعي الثلث بما ادعاه لانه له بقدر ما ادعاه وله بينة
ويصير لمدعي الكل الثلثين لانه يدعي النصف وله بينة ولصاحب الثلث السدس لما كانت البينة اولى من بينة
هو فلا يدعيه وانما يدعيه عليه فلو كانت بينة وهو يدعيه كانت البينة اولى من يده ودعواه فان يكون الحكم يدعي هو
اولى ولو كانت في يد اربعة وادعى احدهم الجميع والآخر الثلثين والثالث النصف والرابع الثلث فان لم يكن بينة فلكل واحد
ربعها وهو الذي يده عليه وما زاد يدعيه غيره عليه فيكون القول قوله مع اليمين ولو كان لكل منهم فلكل الربع لان له يدا
وبينة وبينته وبين اولى من بينة غيره فلا بد ما لحكم كالاول ولو كانت في يد خامس واقام كل بينة خلص لمدعي الكل
الثلث بلا منازع لان له بينة به واحد لا يدعيه عليه لان اكثر ما يدعي الثلثين فلهذا كان له الثلث وبقي الكلام في الثلثين
فيقع التعارض في ثلثة مواضع تتعارض فيه مدعي الكل ومدعي الثلثين والسدس الذي بين النصف والثلثين
فصاحب الثلث لا يدعيه واصحاب النصف يتعارض فيه مدعي الكل ومدعي الثلثين ومدعي النصف والسدس الذي
بين الثلث والنصف لان صاحب الثلث لا يدعيه ويتعارض كل البينات وهي اربع في السدس الذي ادعاه صاحب الثلث
فان كان واحد لا يدعيه وقام به بينة فيحصل هذا ان التعارض فيما يقع الاجتماع على تداعيه والعمل بالقرعة فان
تعارضت البينات فمن قال يسقطان فلا كلام لا بينة فيسلم لمدعي الكل الثلث لان احدا لا ينازعه فيه ويبقى الثلثان
بين الثلثة على ما مر فان ادعاه لنفسه فالقول قوله مع يمينه وان ردها الى احدهم فهل يحلف الباقين على ...
ومن قال يستعمل القرعة يقسم قسمة ويصح من ستة وثلثين لمدعي الكل اثنا عشر بغير منازع ويقسم السدس الذي بين
النصف والثلث بين مدعي الكل ومدعي الثلثين نصفين لكل واحد ثلثه ثم يقسم السدس الذي بين النصف والثلث

بين مدعي الكل والنصف لكل واحد منهما ثم يقسم الثلث الباقي من الاربعة ارباعا لكل واحد ثلثه فلمدعي الكل عشرون ولمدعي الثلثين
ثمانية ولمدعي النصف خمسة ولمدعي الثلث ثلثة تقرير قول الفقهاء على ما ذهب اليه ابو حنيفة في جميع مواضع السدس الذي بين
النصف والثلثين بين مدعي الكل والثلثين وفي السدس الذي بين النصف والثلث بين مدعي الكل والثلثين والنصف
وفي الثلث الباقي بين الاربعة ثم يخرج قرعة فمن خرجت قرعته احلف مع قرعته على قول من اصحابنا عندنا ان يحلف واعلم ان الشيخ
رحمه الله عول في هذا القول على قاعدتين احديهما ان العين تقسم بينهم على طريق المنازعة والثانية ان البينة بينة
الداخل واما ابن الجنيد فانه قسم العين بينهم على طريق العول والمضاربة وهو الاقوى عندي لو ادعى المدعون على
اثنين لنا ان المنازعة وقعت في اجزاء غير متعينة ولا امتياز لها فتقسم على طريق العول وكما لو مات انسان وعليه
لآخر الف درهم ولآخر الفان وخلف الفا لاغير فانها تقسم بينهم الا على طريق العول وكما لو كان لاحد الشريكين ضعف
ما للآخر ثم تلف بعض المال فان الباقي يقسم على نسبة راس المالين اما لو كان المدعي اثنين ادعى احدهما الجميع والآخر
النصف او الثلث او الثلثين فالحكم على ما قاله الشيخ احتج الشيخ بان التنازع وقع في العين والعين فقط لا العول
فتقسم على طريق المنازعة كما لو تنازع ثلثة في ثلثة عبيد فادعى احدهم الجميع والثاني اثنين والثالث واحدا واقاموا
البينة فالخالي عن المنازعة لمدعي الجميع والخالي عن منازعة مدعي الواحد بين مدعي الاثنين ومدعي الكل والثالث يقسم
اثلاثا فكذا هنا بخلاف تركة الميت فان التنازع فيها ابتداء هو الدين في ذمة الميت دون العين وكلام الشيخ لا يخلو
من قوة خصوصا اذا كان التداعي بين اثنين خاصة اما لو زاد على الاثنين فالوجه ما قاله ابن الجنيد
قال ابن الجنيد في تداعي الجدار بين الدارين ولا يحكم بالحائط لاحدهما ان وجد خشب احدهما دون الآخر والوجه انه يحكم
به لصاحب الخشب من حيث انه متصرف فيه   قال ابن الجنيد والحائط المشترك والدار التي
سفلها لواحد وعلوها لآخر فليس لاحدهما هدمه الا باذن صاحبه ولو انهدم السفل بغير حادثة من احدهما فان صاحب
السفل والعلو لم يجبر صاحب السفل على بناء سفله ولصاحب العلو ان يبني السفل ويبني العلو فوقه ولا
يمنع صاحب السفل ان ينتفع بسفله حتى يؤدي الى صاحب العلو قيمة البناء وهو قول مالك وابو حنيفة وغيرهما وقد زعم
ابو ثور انه يجبر صاحب السفل على البناء واحتج بقول النبي صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا اضرار والوجه ان لصاحب السفل
الانتفاع بسفله وان لم يؤد شيئا لان تبرع صاحب العلو بالبناء لا يوجب منع المالك من التصرف في ملكه بعموم تسلط
الناس على املاكهم   قال ابن الجنيد ولو تداعاه بعني الولد رجلان مسلمان حران او اكثر
دينهم واحد وحالهم واحدة في الكفو اقرع بينهم وكذلك لو كان الطفل مع امه فان كانت الام امة لجميعهم ووطئها في
الحال كلهم وقد اخرجت من ايديهم ورد من الحق نصيبه على الباقين قيمة حصصهم من قيمة الولد فان كانت في يد احدهم
ووطئها اباها في وقت يصح ان يكون الحمل منه لحق بالحامل به دون غيره لانها فراش له دون غيره ولو كان احدهما

مسلما والآخر كافرا والام مسلمة الحق بالمسلم وان كانت ذمية كانت القرعة بينهم كما قلنا ولو كان التنازع بين المسلم بانه ولده
والذمي بانه ولده وذمية الحق بالمسلم وكذلك لو كان البينتان مسلمين ولو كانت بينة الذمي بانه ولده مسلمين
وبينة المسلم بانه ولده ذميين الحق بالذمي ولو ادعى اللقيط امرأتان مسلمة وذمية حكم للمسلمة الا ان يكون
للذمية بينة وقال الشيخ في المبسوط لا فصل بين ان يكون المتنازعان حرين مسلمين عبدين او كافرين او مختلفين
حرا وعبدا او مسلما وكافرا او ابا وابنا فان جميع هذه المسائل يقتضي مذهبنا القرعة ولا ترجيح وهو المعتمد لان كل
واحد سبب مستقل فمع الاجتماع لا بد من القرعة   قال ابن الجنيد ولو كانت دار في يد اخوين احدهما مسلم
والآخر ذمي فاجمعا ان اباهما مات وتركها ميراثا بينهما وقال المسلم مات ابي مسلما وقال الآخر مات ابي كافرا
وليس لهما بينة فالمسلم يستحق النصف لانه كان ان مات كافرا وجميعها للكافر كان وان مات مسلما انقسم للمسلم
ثلثا سهم وللذمي سهم وهذا بناء منه على ان الكافر يشارك المسلم في الميراث من الكافر وسيأتي بيان اختصاص
المسلم بالميراث عندنا ان شاء الله تعالى   قال ابن الجنيد ولو اشترى الرجل عبدا واشترى ابوه اخا
ذلك العبد وكانا توأما فادعى الابن العبد الذي اعتق عليه وثبت نسبه منه وعتق معه العبد الذي في يد
الاب ولحق بجميعهما لانهما توأم والرجل لا يملك ابن ابنه وهذا على الاطلاق غير جيد لان اقرار الولد لا يقتضي لحوق
الآخر نعم لو اشتمل الاقرار عليه كان الحكم ما ذكره فان قصد هذا صح والا فلا   قال ابن الجنيد
ولو باع رجل من رجل رطبا فقبض المشتري نصفه مدة ثم قال انما اشتريت منك ربعه بمائة دينار وقال البائع لم
ابعك الا كله بمائة دينار كان البائع فيما قبضه المشتري مدعيا زيادة الثمن فان اقام البينة والا احلف المشتري
لقد اشترى هذا الربع بمائة دينار ودفع الى البائع ثلثة ارباع دينار والمشتري فيما بقي من الثمن مدعي على
البائع زيادة في القبض فان اقام بينة والا احلف البائع ما باعه الا الثلث بمائة دينار وبرئ من المدعى ولو ادعى رجل انه
اشترى من رجل عبدا او امة بالف درهم ونقد الثمن وقال البائع انما بعتك العبد وحده بالف درهم وهما في يد البائع
كان المشتري مدعيا زيادة الثمن في المبيع على البائع فان اقام بذلك بينة والا فنحن نحكم ان لم يرض بيمين البائع
وقد كنا نقلنا في كتاب البيع في باب اختلاف المتبايعين قول الشيخ في ان القول قول البائع ان قال بعتك هذا
العبد وحده بالف درهم فقال المشتري بل بعتني هذين العبدين بالف والوجه ما قاله ابن الجنيد في المسئلة
الثانية من التفاسير وكذا في الاولى في النظر مع احتمال ما ذكره فيها وقول الشيخ في النهاية ليس بعيدا من الصواب ايضا
لان القول قول البائع مع يمينه في قدر الثمن مع بقاء العين على ما قررناه اولا في كتاب البيع انما ذهب البائع
هنا يدعي ان ثمن احد العبدين الالف فالقول قوله مع يمينه والمشتري يدعي نقص الثمن عن ذلك فلا يسقط العبد و
يدعي ابتياع العبد الآخر بتلك الالف فلا يقبل قوله الا بالبينة   قال ابن الجنيد ولو ادعى رجل

عبودية لقيط في دار الاسلام فان اقام بينة والا فاللقيط حر على اصل الولادة فلا يرد الا ببينة عليه وكذلك لو ترك اولاد الا
ان يكون بالخلقة واللسان يشهدان بعبودية الاصل فان المدعي اذا لم يكن له بينة احلف المدعى عليه فان حلف برئ
والوجه انه لا فرق بين المسلمين في توجه اليمين على اللقيط لانه منكر دعوى صحيحة فتوجه عليه مع عدم البينة فتجب عليه اليمين كغيره
من الدعاوى قال ابن الجنيد لو رفع بعض الخصوم الى القاضي رقعة اقر فيها بشيء لم يلزمه حكم الاقرار
بما تضمنت حتى يسأله عن الرقعة فان قال نعم الزمه ذلك والوجه انه لا يلزمه بمجرد اعترافه بما خطه الا بعد
اقراره بان مضمونها حق عليه فان الكتابة قد تصدر عن الساهي والمكره وكاتب القبالة قبل الاخذ
قال ابن الجنيد اذا استعدى الخصم على رجل كان للحاكم ان يسأله عن خصمه فاذا اخبره بانه في المصر او حيث يمكن
الخروج من منزله والرجوع اليه من يومه فانه رجل ممكن من الحضور عنده او امرأة برزة والمريض لا [illegible] ظلم المستعدى
فعلى الحاكم ان يعديه فان كان المستعدى عليه من اهل الشرف والمحل عند السلطان وجه الحاكم اليه من يعرفه الحال ليحضره
او يوكل له وان سعى خصمه ويعينه على معاملة المستعدى عليه ولو جيء بانه خارج عن المصر بحيث يلحقه الخارج
والداخل منه اسم مسافر لم يجب الاعداء الا بعد ان يثبت المستعدي حقه عند الحاكم وقال الشيخ في المبسوط اذا استعدى رجل
عند الحاكم على رجل حاضر اعدى عليه واحضره سواء علم بينهما معاملة او لم يعلم وهو الاقوى عندنا والبر في ذلك
ابتذال اهل الصيانات والمروات فان عليا عليه السلام حضر مع يهودي عند شريح وحضر عمر مع ابي عند زيد بن ثابت
ليحكم بينهما في داره وحج المنصور فحضر مع جمال مجلس الحكم لخلف كان بينهما وقال بعضهم اذا كان من اهل
الصيانات احضره مجلس الحكم فان كان غائبا في غير ولايته فانه يعدي على الغائب اذا كان في ولايته فان كان له خليفة
بعث بخصمه اليه ليحكم بينهما والا فان كان من يصلح للحكم بينهما هناك كتب اليه وجعل اليه النظر بينهما وان لم يكن
قال للخصم حرر دعواك عليه فاذا حررها اعدى عليه واحضره وان بعدت المسافة وقال قوم ان كان من مسافة
يرجع فيها الى وطنه ليلا احضره والا لم يحضره وقال قوم ان كان على مسيرة يوم وليلة احضره والا تركه وقال قوم
ان كان على مسافة لا تقصر فيها الصلاة احضره والا لم يحضره والاول اقوى وبعد ذلك الراجح ونحوه قال في الخلاف
والوجه ما قاله ابن الجنيد لما فيه من المشقة باحضار الغائب مع صحة الدعوى قبل ثبوتها غير ان يثبت بوجهها
فكانت معه لا [illegible] على الضرر الذي لحقه [illegible] واحتج الشيخ ان الحاكم منصوب لاستيفاء الحقوق
وحفظها او ترك تضييعها فلو قلنا انه لا يحضره ضاع الحق وبطل لان الرجل ربما تسلط على مال الغير فاخذه
وجلس في موضع لا حاكم فيه وما افضى الى هذا باطل في نفسه والجواب المنع من الملازمة فان الحاكم يطالب
المدعي باثبات حقه فاذا ثبت فان حضر والا باع ماله ودفع الى المدعي ما له او يمكن من الاثبات وطلب غريمه لاجله
او لم يكن له مال وكان سد الغائب ما يقتضيه لعدم الاثبات عند الحاكم فان الحاكم هنا يبعث في طلبه على ما قاله الشيخ

مسألة قال ابن الجنيد ولا بأس بان يشاور الحاكم غيره مما اشتبه عليه من الاحكام فان خبره بنص او
سنة او اجماع خفي عليه وقال الشيخ في ط ينبغي ان حدث حادثة فاراد ان يحكم فيها فان كان عليها دليل من كتاب او
سنة او اجماع عمل عليه وكذلك عندهم ان كان عليه قياس لا يحتمل الا معنى واحدا كالشفعة للجار ونحوه حكم من غير مشورة وعندنا
ان جميع الحوادث هذا حكمها فلا يحتاج منها الى شيء فان شيء كانت مبقاة على الاصل وعندهم ان كانت مسألة اجتهاد فيها
استحب له ان يشاور فيها الفقهاء لقوله تعالى وشاورهم في الامر ولم يرد تعالى المشاورة في احكام الدين وانما اراد فيما
يتعلق بتدبير الحرب ونحوه بالاخلاق وكان رسول الله صلى الله عليه وآله غنيا من مشاورتهم ولكن اراد ان يستن به الحكام
بعده وقال تعالى وامرهم شورى بينهم وشاور النبي عليه السلام اصحابه في قضية اهل بدر واسارى بدر وشاور اهل المدينة يوم
الخندق وعلى الاجماع عندهم وقد قلنا ما عندنا وعندهم اذا شاور فينبغي ان يشاور الموافق والمخالف من اهل العلم و
لا يشاور الا ثقة عالما بالكتاب والسنة واقاويل الناس ولسان العرب والقياس فاذا شاورهم واجتهد فيها وغلب
على ظنه الحكم فذاك فرضه لا يرجع فيه الى قول غيره وان كان غيره اعلم منه حتى يعلم كعلمه لانه لا يصلح ان يكون الحاكم حتى يكون
من اهل الاجتهاد فاذا لم يكن كذلك لم يكن حاكما ولم ينفذ حكمه وكل ما حكم به باطل وكذلك لا يجوز ان يقلد [illegible]
قلنا ان عندنا انه لا يتولى الحكم الا من كان عالما عادلا ولا يجوز ان يقلد غيره وكان يستفتيه فيحكم به فان اشتبه عليه بعض
الاحكام ذاكر اهل العلم لينبهوه على دليله فاذا علم صحة حكم به والا فلا وكلام الشيخ هنا يعطي المنع من المشاورة لكن
سوغ لها السؤال الذي عنده اهل العلم الا على معنى انه يقلدهم ولكن بمعنى انه ينبهوه على ما خفي عليه من الادلة او غفل
او سها فيه وشرط ان يكون من اهل الاجتهاد والمعرفة وكلام ابن الجنيد لا ينافيه لان قوله يشاورهم لينبهوه على ما خفي
عليه من الاحكام فان خبره بنص او اجماع او سنة خفي عليه وهذا يحتمل ان يقصد به ما قاله الشيخ احتمالا قويا
وان يكون مقلدا لهم وحينئذ يظهر المنافاة بين الكلامين لكن لما اجمعنا على انه لا يجوز تولي القضاء للمقلد وجب حمل
كلامه على الاول قال ابن الجنيد ولا يسمع من الجرح الا بعد ان يفسر بما يخرج به والوجه ان ذلك
ليس بشرط عملا بالاصل وقال الشيخ في ط اذا قال المزكي هو عدل كفى ذلك في التزكية لقوله تعالى واشهدوا ذوي
عدل منكم فاقتصر على العدالة فقط ومنهم من قال لا بد ان يقول عدل علي ولي والاول اقوى والثاني احوط
قال ابن الجنيد ولا يفعل الوصي باليتيم والصبية في مالهما شيئا الا بامر الحاكم فان قصد بذلك التحريم كان ممنوعا لان
الولاية ثابتة للوصي على اليتيم من غير اعتبار اذن الحاكم وان قصد به الاستظهار امكن قال الشيخ في ط
فان دعى الامام واحدا منهم بعينه الى القضاء قال بعضهم يجب وقال آخرون لا يجب عليه وهو الصحيح وقال في ف
اذا كان هناك جماعة يصلحون للقضاء على حسب احد بعض الامام واحدا منهم وولاه لم يكن له الامتناع من قبوله
والوجه عندي الوجوب كما قال في ف لقوله تعالى وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله امرا ان يكون لهم

الخيرة من امرهم وقال تعالى يا ايها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم والامام عندنا معصوم مفروض الطاعة
كالنبي صلى الله عليه وآله في وجوب الانقياد لما يأمر به حتى الشيخ بالاصل والجواب الاصل ابعد محرج عنه لدليل وقد بيناه
قال الشيخ في ط اذا قال المحبوس ظلما على تعديل البينة لان المدعي اقام شاهدين فلم يعرف
الحاكم عدالتهما فحبسني حتى يعرف ذلك فهو صحيح لما قال الكلام في اصل المسئلة هل يحبس هذا ام لا الاقوى انه يحبس
لان الذي عليه ان يقيم البينة والذي بقي على الحاكم من معرفة العدالة فلان الاصل العدالة حتى يعرف غيرها
وقال بعضهم لا يحبس لجواز ان يكون فاسقا بعينه او يكون عادلا ويحبسه بحق واذا انقسم الى هذا لم يحبسه
بالشك والاصح عندنا فعلى هذا لم يطلقه ومن قال بالثاني اطلقه والوجه عندي انه لم يثبت ان شرط
قبول البينة والحكم بها العدالة فالجهل بها جهل بالشرط فلا يحكم واصالة العدالة ممنوع ومثل هذا
يشتمل على التسلط على الغير بسبب لم يثبت قال الشيخ في ط القضاء لا ينعقد لاحد الا
بثلث شرائط ان يكون من اهل العلم والعدالة والكمال ولا يكون عالما حتى يكون عارفا بالكتاب والسنة والاجماع
والخلاف ولسان العرب واما الكتاب فيحتاج ان يعرف من علومه خمسة اصناف العام والخاص والمحكم
والمتشابه والمجمل والمفسر والمطلق والمقيد والناسخ والمنسوخ اما العموم والخصوص لئلا يتعلق بعموم قد دخله
التخصيص كقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وهذا عام في كل مشركة حرة كانت او امة وقوله تعالى و
المحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم خاص في الحرائر فقط وفي هذا المثال اشكال ثم قال واما السنة فيحتاج
الى ان يعرف منها خمسة اصناف المتواتر والآحاد والمرسل والمتصل والمسند والمنقطع والعام والخاص والناسخ
والمنسوخ ويحتاج ان يعرف لسان العرب لان صاحب الشريعة خاطبنا به وقال قوم لا يلزمه ان يكون عارفا بجميع الكتاب
بل يكفي ان يعرف من ذلك الآيات المحكمة وقيل ان جميع ذلك خمسمائة آية وذلك يمكن معرفته والسنة يكفي ان يعرف ما يتعلق
بالاحكام من سنة عليه السلم دون آثار رسول الله فان جميع ذلك لا يحيط به احد علما وما قلناه مدون في الكتب
في احاديث محصورة واما الخلاف فهو مسند ولو عرف الفقهاء يعرف ان يحفظ اصاغرهم واما العربية فيكفي ان يعرف
بما ذكرناه دون ان يكون عالما بجميع اللغات وفي الناس من اجاز ان يكون القاضي عاميا ويستفتي العلماء ويقضي به
والاول هو الصحيح عندنا وقد سبق تحرير القول وكلام الشيخ يحتمل ان يكون اراد به الاول من الثلاثة وان يكون اراد
به الثالث لانه في مسئلة قسم التقليد فان عنى الاول فهو ممنوع وان عنى الثاني فهو حق لان الواجب على الحاكم
معرفة ما هو يدل على الاحكام لا ما يدل على القصص والامثال قال الشيخ في ف
اذا عزل حاكم فادعى عليه انسان انه حكم بشهادة فاسقين واخذ منه مالا ودفعه على من ادعاه
سئل فان اعترف به لزمه الضمان بلا خلاف وان انكر كان على المدعي البينة وان لم يكن

معه بينة كان القول قوله مع يمينه ولم يكن عليه بينة لان الظاهر من الحاكم انه امين كالمودع فلا يطالب بالبينة ويكون
القول قوله مع يمينه وقال في ط وان انكر فقال ما حكمت الا بعدلين فالقول قوله ولا يجب عليه اقامة البينة على
صحة الحكم وقال بعضهم يجب عليه اقامة البينة انه حكم بعدلين وهو الاقوى عندي لانه اعترف بالحكم ونقل المال من انسان
بعد غيره وهو يدعي ما يزيل الضمان فلا يقبل منه والمعتمد ما قاله في ف لان الظاهر استعمال الحكام في الاحكام ولا سيما
فيها والتحفظ والحكم بالصواب فكان القول قوله مع اليمين قال المفيد فاذا شهد عند الحاكم
من لا يعرف حاله ولا يشتغل بمعرفته وكان ان شهد على ظاهر العدالة يقدم بكتبة شهادته ثم ختم عليها ولم ينفذ الحكم فيها حتى
يستشلم ويستوفي احواله من جيرانه ومن عامله ولا يفرط في ذلك فان عرف له ما يوجب جرحا او التوقف في شهادته لم
يمض الحكم بها وان لم يعرف شيئا ينافي عدالته واجاب الحاكم بها انفذ الحكم ولم يتوقف وهو يعطي وجوب الاستواء
في جميع الاحكام وقال الشيخ في ف اذا شهد عند الحاكم شاهدان يعرف اسلامهما ولا يعرف فيهما جرح حكم بشهادتهما ولا
يقف على البحث الا ان يجرح المحكوم عليه بان يقول هما فاسقان فحينئذ يجب عليه البحث وقال ابو حنيفة في الاموال والنكاح
والطلاق والنسب فان كانت في قصاص او حد لم يحكم حتى يبحث عن عدالتهما وسواء ان لم يحتج وابو يوسف ومحمد من
الحكم حتى يبحث عنهما فان عرفهما عدلين حكم والا توقف في جميع الاشياء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل الاسلام
العدالة والفسق طار عليه يحتاج الى دليل وايضا نحن نعلم انه ما كان البحث في ايام النبي صلى الله عليه وآله ولا ايام الصحابة ولا ايام التابعين
وانما هو شيء احدثه شريك بن عبد الله القاضي فلو كان شرطا لما اجمع اهل الاعصار على تركه وقال في ط ان عرف عدالتهما
حكم بشهادتهما وان عرفهما فاسقين ظاهرا وباطنا لم يحكم وان لم يعرفهما بل جهل حالهما والجهل على ضربين احدهما لا
يعرفهما اصلا والثاني ان يعرف اسلامهما دون عدالتهما لم يحكم بشهادتهما حتى يبحث عن عدالتهما وسواء كان في حق
حد او قصاص او غير ذلك من الحقوق وبه قال قوم انه ان كان في حد او قصاص او غير ذلك من الاموال او النكاح والطلاق
والنسب حكم بشهادتهما بظاهر الحال ولا يبحث عن عدالتهما بعد ان يعرف اسلامهما اذا عرفهما مسلمين حكم الا ان يقول
المحكوم عليه هما فاسقان فلا يحكم حتى يبحث عن حال الشهود فاذا عرف العدالة حكم واذا حكم بشهادتهما بظاهر العدالة عنه
بعد حكمه ثم ثبت انهما كانا فاسقين حين الحكم بشهادتهما لم ينقض الحكم والاول احوط عندنا والثاني يدل عليه
روايات غير انه اذا علم انهما كانا فاسقين حين الحكم نقض حكمه وهو يعطي ترجيح ما قاله المفيد وقال ابن الجنيد
الذي يجوز قبول شهادته للمسلمين وعليهم هو ان يكون ظاهره ظاهر الامانة ثم يعرف بالستر والصلاح والعفاف
والكف عن البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار من شرب المسكر
والزنا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك الساتر لجميع عيوبه ويكون متعاهدا للصلوات الخمس مواظبا
عليهن حافظا لمواقيتهن متوفرا على حضور جماعة المسلمين غير متخلف عنهم الا لمرض او علة او عذر ويعرف بهان الكبائر

بالايمان والستر والعفاف وطاعة الازواج وترك البذاء والتبرج الى اندية الرجال واذا شهد عند الحاكم شاهدان وكانا
عدلين وشهدا انه كان ... على وجه ... ووافق شهادتهما الدعوى المدعى وجب على الحاكم الحكم بشهادتهما واذا شهد
عنده من لا يعرفهما بعدالة ولا جرح سمع شهادتهما واثبتها عنده ثم استكشف احوالهما واستثبتهما فان وجدهما على ما يجب من
جائزي الشهادة حكم بشهادتهما فان وجدهما على غير ذلك طرح شهادتهما وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن حمزة يقبل
المجهول الا شهادة العدول كما ذكر الشيخ وقال سلار لا بد من البينة من العدالة وقال ابن الجنيد ولو كانت المدعى لا — بيمينه
يعرف الحاكم عدالة الشهادة فرق بينهما وسمع منهما من غير محضر المدعى عليه ثم سأل عنهما فان زكاهما المدعى عليه انفذ القاضي الشهادة
عليه وان جرح المطالبة احدهما سأل القاضي منهما في السر والعلانية وقال المدعى الجرح يثبت ... وانفذ القاضي ... على
المبيع فان عدلت البينة ولم يثبت المدعى عليه جرحا انفذ الحكم عليه ولا لاخرج الذي يرجع بهما الحاكم بالجرح وبعد ذلك
كانت الشهادة ساقطة وقد روى الصدوق في كتابه من لا يحضره الفقيه عن عبد الله بن ابي يعفور عن الصادق
قال قلت له بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم فقال ان يعرف بالستر والعفاف
وكف البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار من شرب الخمر و
الزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك والدلالة على ذلك كله ان يكون ساترا لجميع عيوبه حتى
يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ما وراء ذلك ويجب عليهم تزكيته واظهار عدالته ويكون منه — في الناس
التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب عليهن وحفظ مواقيتهن بحضور جماعة من المسلمين وان لا يتخلف عن جماعتهم
في مصلاهم الا من علة فاذا كان كذلك لازما للصلاة عند حضور الصلوات الخمس فان سئل عنه في قبيلته ومحلته قالوا ما رأينا — حضور ... — بنا
منه الا خيرا مواظبا على الصلاة متعاهدا لاوقاتها في مصلاه فان ذلك يجيز شهادته وعدالته بين المسلمين وذلك ان
الصلاة ستر وكفارة للذنوب وليس يمكن الشهادة على الرجل بانه يصلي اذا كان لا يحضر مصلاه ويتعاهد جماعة
المسلمين وانما جعل الجماعة والاجتماع الى الصلاة لكي يعرف من يصلي ممن لا يصلي ومن يحفظ مواقيت الصلاة ممن
يضيع ولولا ذلك لم يمكن احد ان يشهد على احد بصلاح لان من لا يصلي لا صلاح له بين المسلمين فان رسول الله صلى الله عليه وآله هم بان
يحرق قوما في منازلهم لتركهم الحضور لجماعة المسلمين وقد كان فيهم من يصلي في بيته فلم يقبل منه ذلك وكيف يقبل شهادة — ن
او عدالة بين المسلمين ممن جرى الحكم من الله عز وجل ومن رسوله فيه الحرق في جوف بيته بالنار وقد كان يقول لا صلاة لمن لا يصلي في المسجد مع المسلمين الا من علة
والشيخ لما ذكر باب العدالة المعتبرة في الشهادة في كتاب الاستبصار ... هذا الخبر الغالي بين ... المخالفة — صدور — الا
لدعيه بحديث عدالة الشاهد كما ذكره ثم عقبه بذكر بقوله فاما ما رواه علي بن ابراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن
بعض رجاله عن ابي عبد الله قال سألته عن البينة اذا اقيمت على الحق ايحل للقاضي ان يقضي بقول البينة من

سبيل اذا لم يعرفهم قال فقال خمسة اشياء يجب على الناس ان يأخذوا بها بظاهر الحال الولايات والتناكح والمواريث والذبائح — بالخ
والشهادات فاذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته ولا يسأل عن باطنه ثم قال فلا ينافي ما ذكرناه لان هذا الخبر ... — والعدالة
انما يجب على الحاكم التفتيش عن بواطن الناس وانما يجوز له ان يقبل شهاداتهم اذا كانوا على ظاهر الاسلام والامانة وان لا
يعرفهم بما يقدح فيهم ويوجب تفسيقهم فمن تكلف التفتيش عن احوالهم يحتاج ان يعلم ان جميع الصفات المذكورة في الخبر الاول
منتفية عنهم لان جميعها يوجب التفسيق ويقدح في قبول الشهادة والثاني ان يكون المقصود بالصفات المذكورة في الخبر الاول
الاخبار عن كونها قادحة في الشهادة وان لم يلزم التفتيش عنها والمسألة عن حصولها وانتفائها ويكون الفائدة
في ذكرها انه متى قبل شهادة من كان ظاهره الاسلام ولا يعرف فيه شيء من هذه الاشياء فانه متى عرف فيه احدها قدح — ح
ذلك في شهادته واستدل بما رواه حريز عن الصادق عليه السلام في اربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا فعدل منهم اثنان
ولم يعدل الآخران قال فقال اذا كانوا اربعة من المسلمين ليس يعرفون بشهادة الزور اجيزت شهادتهم جميعا واقيم الحد — الزور
على الذي شهدوا عليه انما عليهم ان يشهدوا بما ابصروا وعلموا وعلى الوالي ان يجيز شهادتهم الا ان يكونوا معروفين
بالفسق وعن عبد الله بن المغيرة عن الرضا عليه السلام قال من ولد على الاسلام وعرف بالصلاح في نفسه جازت
شهادته وقال ابو الصلاح العدالة شرط في قبول الشهادة على المسلم ويثبت حكمها بالبلوغ وكمال العقل والايمان واجتناب
القبائح اجمع وانتفاء الظنة بالعداوة والحسد او المنافسة او الملكة او الشركة فان اختل شرط لم تقبل الشهادة
والمعتمد اشتراط العدالة لنا ان الظن انما يحصل باظهار العدالة ولا الفاسق ومع انتفاء الظن لا يجوز الحكم — والحديث
بشهادته وما تقدم من الحديث الذي رواه ابن ابي يعفور الذي ذكره في معارضته مرسل مع عدم دلالته على انتفاء
اشتراط العدالة بل هو دال على ان قوله عليه السلام فاذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته انما يتم بكونه عدلا — عليها
وعدم السؤال عن باطنه لا ينافيه لان الباطن انما يعلمه الله وكذا الاخير لان قوله عليه السلام وعرف بالصلاح انما يتم
العدالة — اختلف قول الشيخ في مسألة الجرح والتعديل اذا عدل الشاهد اثنان وجرحه اثنان فقال
في ط يقدم الجرح على التعديل وقال في ف اذا شهد اثنان بالجرح واثنان بالتعديل وجب على الحاكم ان يتوقف وتبعه
ابن ادريس وابن حمزة ذهبا الى ما قاله الشيخ في ط والحق عندي التفصيل وهو ان يقول ان امكن الجمع بين الشهادتين
حكم بالجرح لجواز خفائه عن المعدل وان لم يمكن توقف الحاكم ولم يحكم بالشهادة بل تساقط بينة التزكية والجرح
وذلك مثل ان يشهد الجارح بسبب معين والمعدل كان يشهد بانه في الوقت الفلاني في المكان الفلاني لم يشرب الخمر او يشهد
المعدل بانه في ذلك الوقت بعينه كان في مكان آخر لا يمكن الجامع كونه في ذلك الوقت لعدم اولوية القبول
بكله فلا اول فان قبول الجرح اولى — قال الشيخ في ط وف تقبل الجرح مفسرا ولا تقبل التعديل الا مطلقا
من غير تفسير واستدل في ف بان الناس يختلفون فيما يجرح وما ليس بجرح فيجب ان يفسر لانه ربما اعتقد فيما ليس بجرح انه

ج فاذا افرج عمل القاضي بما يقتضي الشرع من جرح او تعديل وفي ط بان التزكية اقرار صنعة على الاصل فلهذا
قبلت من غير تفسير والجرح اخبار عن امر شاهده فلم يثبت وتجدد من معاصيه فبان الفرق بينهما وتبعه ابن ادريس
وابن حمزة وقال ابن الجنيد مضيق ينبغي للقاضي ان لا يقبل قول الذي وصفه بالجرح ولا يقبل سوى من يسأله
التعديل والجرح مختصرا او بين يكون عندنا انه عدل صالح ولا يكون عند المشهود ومن جرحه حتى يتبين ما الذي
استحق المسؤول منه ان يكون مجروحا من اقواله وافعاله ولا يقنع من البحث بالتعديل حتى يقول عدل علي ولي
والوجه التسوية بينهما لنا ان المقتضي لتفصيل الجرح ثابت في التزكية فان الذي هو عدالة يكون سببا للجرح عند الاخر
ويكون جارحا عند الحاكم فاذا اطلق الشاهد التعديل تعويلا منه على مذهبه بانه عدل لا يكون فيه كان تعزيرا للحكم بلا
انه يسمع الجرح مطلقا ويستفصل عن سبب العدالة لانه احفظ للحقوق او اقران يحتمل
الحاكم الحق وطلب المدعي ان يكتب له محضرا باقرار ولم يكن يعرفه قال الشيخ في ط كتب بحليته ثم قال عن ابن الجنيد انه
لا يلزم او ليس انه الكتب المحضر لانه قد يستعير النسب قال وقال بعض اصحابنا والاولى الاقوى والذي قواه الشيخ هو المعتمد
لنا انه عند تساوي الاشخاص في الصفات الجسمية في الصور اكثر من تعددهم في الاسماء وقد اجمعنا الكتاب
لو علمه بالاسم فمع الموافقة بالصفة يكون اول قال الشيخ في ط وقال المزني اذا حكم الحاكم عليه فادعى
الحاكم ذلك امضاه وليس هذا من القضاء بعلمه لكنه امضاء قضاء بعلمه وحكم فقد كان حكم به قبل هذا فقد ذكره
فامضاه وان لم يذكره فقامت البينة عنده انه قد كان حكم به لم يقبل الشهادة على الحكم بنفسه عندنا وعند جماعة وقال
قوم يسمع الشهادة على فعل نفسه وغيره والاول اقوى لانه لو شهد بشيء ثم نسيه فقامت البينة عنده انه شهد
به لم يشهد ما لم يذكره فاذا ثبت هذا فالحكم اذا حكمه مثل هذه القضية لانه لا يعلم ولا يستقصه لجواز ان يكون حكم
به بل يوجب حتى يذكر فان مات فقامت البينة عند غيره بانه حكم به امضاه الغير لانها شهادة على حكم غيره
ولو انه علم انهما شهدا بالزور قطعا ان ليكن ذلك باطلا ونقضه فان مات او عزل فشهد به شاهدان عند حاكم
غيره لم يكن له ان يمضيه وقال بعضهم بل يمضيه ويعمل عليه والاول الاقوى لان الحاكم كشاهد الاصل والشاهدان يحكم كشاهد
الفرع ثم ثبت ان شاهد الفرع لا يقبل شهادته على شهادة الاصل اذا كان الاصل ينكر الشهادة وكذلك هنا و
قال في ف اذا شهدا ان هذا الحاكم بانه حكم بما ادعاه المدعي وانفذه وعلم الحاكم انهما شهدا بالزور نقض ذلك
الحكم وابطله فان مات بعد ذلك او عزل فشهد بانفاذه عند حاكم اخر لم يكن له ان يمضيه عندنا وقال مالك يمضيها
ويعمل عليه وهو الذي يلوح في نفس الشرع وقد قرر قبول شهادة ان عدلين اذا كان ظاهرهما العدالة وعلم
الحاكم الاول انهما شهدا بالزور ولو صح عند الحاكم الاخر رد شهادتهما عليه ان يقبلها ونفى شهادتهما وقياس الثاني
ذلك على شهادة الاصل والفرع فانه متى انكر الاصل شهادة الفرع لا تسقط بل يقبل شهادة اعدلهما وفي اجماعنا

قال بل يقبل شهادة الفرع دون الاصل لان الاصل منكر والذي قواه الشيخ في ط غاية الضعف والمعتمد ما اختاره في
وسيأتي البحث فيه ذكره في الخلاف من شاهد الاصل والفرع الرابع في كتاب قاض الى قاض المنهم
عند علمائنا المنع من العمل بكتاب قاض الى قاض مطلقا فصله الشيخ والجماعة الا ابن الجنيد لا يجوز
كتاب قاض الى قاض في حد لله تعالى على احد من الناس بعضهم على بعض في الاموال وما يجري مجراها دون الحدود وفي
الابدان يجاز كتاب القضاة من قبل امام المسلمين بعضهم الى بعض [illegible] وقال ابن حمزة لا يجوز ان يقبل كتاب
حاكم الى غيره يحكم به الا بالبينة فان شهدت البينة على التفصيل حكم به لنا النقل المستفيض عن اهل البيت فقد
روي شهود الغير طلحة بن زيد والسكوني عن الصادق عن ابيه عن علي انه كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض في حد ولا غيره حتى
وليت بنو امية فاجازوا بالبينات قال الراويان وان كانا ضعيفين الا ان الرواية من المشاهير فلا اعتبار في
بالطعن في الراوي ولا جماع على الحكم بالبينة واليمين من النبي وليس هذا احدهما احتج بالحاجة الى ذلك فلو لم
يكن مشروعا لزم الضيق والحرج والجواب المنع من الملازمة اذا عرفت هذا فلا اعتبار بالكتاب عندنا سواء كان
مختوما او منشورا وسواء شهد على الحكم الكاتب بشهود لم لا اذا اخبر الحاكم بامر فان الثاني يعتمد على ما يأتي
اذا حكم الحاكم بين خصمين بعد ثبات الشاهدين او اقرار واشهد على حكمه شاهدين قال الشيخ
في ف يقبل ويعتمد الحاكم الثاني ما حكم به الاول بشرط ان تقوم البينة بان هذين المذكورين عليه حكم وما حكم به وهو
المشهور وربما منع ذلك بعض علمائنا لنا ان الحاجة تدعو الى ذلك فان الضرر في اثبات الاحكام في البلاد المتباعدة
ثابتة وشهود الاصل ربما لم يوافقوا على الانتقال ولو وافقوا ربما لم يوافقوا على الانتقال ولو وافقوا فربما
تعذر على الحاكم الثاني تزكيتهم فلو لا قبول ما قلناه لتعطلت الاحكام وتعذر اثبات الحقوق والشهادة على
الشهادة لا يفيد ذلك لما اولا فلانه ليست علم الاصول اثباتها فلان شهود الفرع قد لا يستقيم لهم الانتقال والشهادة
الثالثة لا تسمع والحاكم لم يسمع ذلك بطلت الحجج على تطاول الزمان بموت شهود الاصل والفرع وانه لا بد
الخصومات في القضية الواحدة بان يرافعه المحكوم عليه الى حاكم اخر غير الاول فان لم
اشتد الخصومة واستمر التنازع في ذلك وفيه ضرر عظيم وينافي نصب الحكام الذين وضعوا لفصل الخصومات
وقطع المنازعات وانفذ البينة ما ثبت بالاقرار الجحود ولو اعترف الخصمان ان حاكما حكم عليهما بكذا فان
الحاكم الثاني يلزمه حكم الاول وكذا اقامت البينة به احتجوا بما ورد من المنع من كتاب قاض الى قاض
بانه حكم بالظن المنهي عن العمل به والجواب انه ما ذكرناه ليس عملا بكتاب قاض الى قاض والظن متبع في الشهادة
والفتوى وحكم الحاكم وما يخرج من هذا القبيل اذا عرفت هذا فاعلم ان الحكم انما يثبت في حقوق الناس من الاموال
دون الحدود ودون حقوق الله تعالى بشرط ان يحضر الشاهدان اللذان شهدا بانه اي الحاكم الى الحاكم الثاني حضرته

المتنازعين وسمعا الدعوى وحكم الحاكم وشهدا بالحكم على حكمه ثم اذا شهدا عنده الحاكم الثاني بما شهدا من الواقع
ما سمعاه من لفظ الحاكم وحكم انفذ ما حكم به لا بمعنى انه يحكم بعين الحكم في شيء آخر — الخامس في ذكر القسام
قال الشيخ وكل قسم كان فيه ضرر على الكل مثل الدور والعقارات والدكاكين الضيقة لم يجبر الممتنع على القسم والضرر
ان يعدم الانتفاع بما يفرد له وبه قال ابو حنيفة وابن ابي ليلى وقال ابو حامد الضرر يكون بذلك وبنقصان القيمة فاذا
[illegible] بنقصان القيمة وقال مالك يجبر على ذلك دليلنا قوله لا ضرر ولا اضرار وذلك عام وهذا الضرر ازالة
الانتفاع وهذا الخبر استدل [illegible] من راعى نقصان القيمة ثم قال وفيه نظر وقال [illegible] والضرر [illegible] الا
[illegible] ما يفرد له [illegible] نقصان قيمته وسوقه الاكثر وهو الاقوى عندي وقال بعض المتأخرين [illegible] الضرر نقصان
[illegible] بالقسمة [illegible] الضرر وسوقه ايضا وهذا ابدل [illegible] والمعتمد قوله [illegible] من
[illegible] قوله لا ضرر ولا اضرار — قال الشيخ رحمه الله اذا انتفع احد الشريكين بالقسمة
[illegible] دون الباقين [illegible] الدار [illegible] فان كان الطالب هو المتضرر بالقسمة فانه يجبر
الممتنع عليها [illegible] وان
[illegible] استقر بها الكل وهو الصحيح عندنا وقال [illegible] ان كان الطالب مستضرا
اجبر الممتنع عليها وبه قال اهل العراق وقال [illegible] وقال ابو ثور
[illegible] مثل ما قلناه وقال [illegible] ان كان الطالب يستضر بها [illegible] الممتنع [illegible]
[illegible] فان استضر بها الاثنان دليلنا قوله لا
ضرر ولا اضرار [illegible] الطالب او الممتنع فلا يجوز ذلك [illegible] واذا كان الممتنع غير مستضر بها لا
ضرر على الممتنع [illegible] والمعتمد ان نقول [illegible] الانتفاع
[illegible] ايجاب الطالب [illegible] اضاعة ماله وقد نهى النبي صلعم عنه وان [illegible]
نقصان القيمة [illegible] اجبار الممتنع [illegible] الانتفاع [illegible]
[illegible] بما يعود نفعه اليه وان اشتمل على نقص قيمته [illegible]
[illegible] من الزكمين وتزيد عن صاحبه [illegible] يحمل النقص [illegible]
اذا كانت السهام متساوية والقيم متفقة بان كان [illegible] السدس مثلا وللآخر الثلث وللثالث النصف
[illegible] قال الشيخ [illegible] ستة رقاع لصاحب [illegible] ولصاحب الثلث
رقعتان ولصاحب النصف ثلث وقال بعضهم [illegible] ثلث رقاع [illegible] الاسم [illegible]
فاذا [illegible] الاختصار فلا معنى للتطويل والاقوى ان كل [illegible] حظ او [illegible] صاحبا

فاذا كتب لصاحب النصف ثلث رقاع كان [illegible] اربع واذا [illegible] فاذا كتب لواحد [illegible] وعندي صاحب السدس
سواء ظهر اولا لكون له اكثر من رقاع بثره والثاني [illegible] اذا القيمة متساوية فان [illegible] في ذلك [illegible]
والناظر وذلك [illegible] فيه وهذا ابدل [illegible] عندي اقوى [illegible] وحصل القاسم [illegible]
اول [illegible] — قال الشيخ رحمه الله قسم الزرع [illegible] وقال [illegible] قسم الزرع [illegible]
[illegible] ان تعديل الزرع بالسهام [illegible] الزرع [illegible] فالحكم [illegible] كان [illegible] ولو
كان [illegible] المتنع [illegible] وتعديل الزرع يكون بالتقويم وكذا اذا [illegible] يجوز بيعه
وقال ابن البراج اذا كان البقل بين قوم [illegible] وقسمه لم يجز ذلك [illegible] بيعه [illegible]
[illegible] — قال الشيخ رحمه الله اذا ادعى احد المتقاسمين
انه غلط عليه في القسمة [illegible] بالبينة [illegible] الحاكم [illegible] بالبطلان وان كانت قسمة
[illegible] فان اقتسما [illegible] اليه [illegible] فان كان [illegible]
سقط قوله [illegible] فلا معنى [illegible] يجوز ان
يكون [illegible] وقال ابن الجنيد لو وقعت القسمة وتفارق الشركاء بالوفاء او قامت
به بينة عند الحاكم [illegible] القسمة وادعى احد الشركاء غلطا [illegible] القسمة [illegible] البينة بالغلط وهذا
الكلام جيد على اطلاقه — قال الشيخ رحمه الله اذا كان بينهما ضيعة نصفين فاقتسماها [illegible]
[illegible] بطلت القسمة [illegible] قدر المستحق
ولم [illegible] القسمة [illegible] وهو [illegible] كل واحد
منهما عن صاحبه [illegible] قال [illegible] في ذلك انها [illegible] ونظيرها [illegible]
[illegible] كانت القسمة باطلة وتفارق [illegible] من الزكمين [illegible]
بغير اذن شريكه وهذا ابدل [illegible] في ذلك والوجه ما قوله [illegible] — قال الشيخ رحمه الله وفي كان
[illegible] كل [illegible] عن صاحبه والكل واحد منهما [illegible] بعض سواء كان [illegible]
[illegible] او الكل [illegible] سواء كانت متجاورة او [illegible]
[illegible] وان كانت [illegible] وقال بعضهم ان كان [illegible] وان كانت [illegible]
فان تراضيا عليه جاز لانه بمنزلة البيع وقال ابن البراج اذا كان بين جماعة من الناس [illegible]
[illegible] وكانت الدور [illegible]
[illegible] الناس [illegible] وان كانت مختلفة [illegible] بينا قسمت
[illegible]

لكل دار منها ناحية واقتنع كل واحد منهم بحصته منها واذا كان قسم مشترك في حوايط وارض في نواحي متفرقة وبعض ذلك
يتوسم بعضه والحاكم لكل واحد منهم ان ياخذ حصته في ناحية ولعين بقيمة عادلة كان ذلك جايزا فان لم يكن في
ذلك لا ينقسم على الا نصباء واذا قسم كان بينهم من رسم ضيق على بعض الشركاء وكان حصته فيه لا يكاد ان ينتفع بها
الا بزياده وجب ان يجمع حصة كل واحد منهم في ناحية بقيمة عادلة والمعتمد ما قاله الشيخ في ط لنا انه اتلاف لصعود
فكان للحاكم الحكم بما تركه ابن الجنيد لو لم يكن بذلك اضرار قال الشيخ في ط اذا كانت دار في يد رجلين فطلبا من الحاكم
ان يقسم بينهما فان اقاما عنده البينة انه ملكهما قسم بينهما وان لم يكن لهما بينة غير اليد ولا منازع
هناك قال لم يقسم بينهما وقال قوم لا يقسم بينهما وسواء كان ذلك مما ينتقل ويحول او سواه فلا ملكنا ادر ثم دعيا ارث
وقال بعضهم ان كان مما ينقل ويحول قسم بينهما وان كان مما لا ينقل فان ادعيا الميراث بينا لم يقسم وان قالا
بغير ميراث قسم بينهما والاول اقوى عندنا وهذا يعطي انه لا يقسم من غير ان يثبت الملكية لهما بل يحتمل دونه وقال في ف
ايضا واستدل عليه بان في اليد عندنا يدل على ذلك فجاز ان يقسم بذلك كما ليس لم اعرض على الخصم بان قوله
قسمة الحاكم حكم بالملك فلم لا يجوز ذلك عنه انا نجوز هذا وهو ان القاسم يقسم ويكتب بالصورة وقضيته وانه قسم بينهما
بقولهما فاذا قال هذا امن ان يكون حكم بينهما بالملك ونقل بعض مسائل ما ذكره الشيخ في ط المنع من القسمة لهما
قال لان في الذي ذكره هنا لا يدل على الملك ولا يحصل الا ان قول الشيخ في ط لا يمنع من القسمة هذا وقال ابن الجنيد ولو تفارق
المدعون للارض على سهامهم ثم سالوا الحاكم القسمة بينهم لم يجز للحاكم ذلك الا ان يثبت عنده البينة بملكهم او بميراثهم
اياها عن مالكها وان راى الحاكم ان يقسمها بينهم لم يفعل ذلك حتى يشيع امرها بين جيرانها ويستظهر من يمكن سماعه ان
يحضر مدع او يعرضها ان كان ملكا لهما فاذا قسمها لم يستحل بالقسمة الا ان يذكر الحال والتعليل شبهت عنده من تلك المجاوره
اعلم لم ينازعا فيها يكون في ذلك كما شهد بالملك لم يلزم بعد انشان والوجه جواز القسمة كما قاله في ف لانه لا يتضمن
الحكم بالملك ولكن لا يقواضا فيتوافقهما في ذلك قال ابن البراج في كتابه مما اذا قسم العلو والسفل فوقع كان سقف
السفل على صاحب السفل ويكون كالارض لصاحب العلو ولا يجوز لصاحب السفل هدمه والزام صاحب العلو سقفه
بل اذا استهدم ولم يكن صاحب العلو قد ضمنا عليه كان يجعل لانه لصاحب السفل والوجه المنع وقال ابن الجنيد فان
السقف ان كان موجودا وقت القسمة كان لصاحب العلو ان يسترطه ولصاحب السفل ان يسترطه وان لم يكن موجودا كان
على اهل العلو ان يصبر باخذ العلو على من اليه واذا استهدم لم يجب على صاحب السفل عمارته اذ لا يجب على الانسان
عمارة مال غيره قال ابن البراج اذا كان حايط بين دارين كان ملكا لصاحبه او الواحد منهما فانهدم
واقتسم ما كان من بنيانه وطالبه مالك احد الدارين الآخر ببنائه وقال له قد كشفت اهلي فاسترني وستر نفسك كان له عليه ان يستر
بينهما لا بنيانا او غيره ما لم يتم معه كشف لاهل صاحبه الدار الاخرى فان كان الحايط بينهما وليس هو ملكا لاحدهما

وطلب

في بقايا مسائل تتعلق بالقضاء

قال الشيخ في
ط اذا تراضى نفسان الى رجل من الرعية فرضيا به حكما بينهما وسالاه ان يحكم بينهما جاز وانما يجوز ان يرضيا
من يصلح ان يلي القضاء وهو ان يكون من اهل العدالة والاجتهاد والكمال على ما شرحناه من صفة القاضي لانه
رضي به قاضيا فاشبه قاضي الامام فاذا نظر بينهما فمتى يلزم حكمه فيه وجهان وقال قوم بالرضا بما يحكم به بعد
حكمه وقال آخرون يلزم بحكم الحاكم وهو اذا امضاه هو عليهما فمن قال لا يلزم بمجرد الحكم كان لكل واحد منهما
الخيار ما لم يتراضيا به بعد حكمه فاذا تراضيا في ذلك الوقت لزم حكمه وهو الاقوى عندي لانه لا دليل على اجماعه
قال في ف اذا تراضى نفسان برجل من الرعية يحكم بينهما وسالاه الحكم بينهما كان جايزا بلا خلاف فاذا حكم بينهما
لزم الحكم وليس لهما بعد ذلك خيار وللش فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا يلزم دليلنا اجماع الفرقة على اخبار
رووها اذا كان بين احدكم وبين غيره خصومة فلينظر الى من روى احاديثنا وعلم احكامنا فليتحاكما اليه ولو
لا ان الواحد منا اذا دعى غيره الى ذلك فامتنع منه كان مانعا فعل هذا الخصم وايضا ما روي عن النبي صلى الله عليه
انه قال من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل بينهما فعليه لعنة الله فلولا ان حكمه بينهما جايز لما توعده باللعن
وايضا لو كان الحكم لا يلزم بقبول الالزام والانشاد لما كان للترافع اليه معنى فان اعتبر التراضي كان ذلك موجودا
قبل الترافع اليه وما قاله الشيخ في ف جيد وكون الاجماع على لزوم الحكم بعد الرضا لا ينافي لزومه قبله
قال الشيخ في ط اذا نكل المدعى عليه عن اليمين لم يثبت للمدعي حق الا بحلف فلم يحلف
واسقط من حقه ثم جاء بعد هذا بشاهد واحد واراد ان يحلف معه فرد اليمين على المدعى عليه فنكل فيها
ولم يحلف فهل يرد اليمين على المدعي فيحلف مع ان حده ثانيا على قولين والاقوى عندي انه ليس له ذلك لانه
اسقط حق نفسه من الحلف فلا يعود اليه الا بدليل وقال في ف اذا كان مع المدعي شاهد واحد واختار
يمين المدعى عليه كان له ذلك فان حلف المدعى عليه سقط دعواه وان نكل لم يحكم عليه فيكون له
مع ان احد اليمين واذا كان معه شاهد واراد ان يحلف المدعى عليه فنكل عن اليمين فانه يرد على المدعي فان
حلف حكم بها وان لم يحلف انصرف وقوله في ف جيد ويمنع ما قاله في ط من سقوط حقه بالكلية
قال الشيخ في ط لو وقع غلام من المشركين في الاسر فوجد وقد انبت فادعى انه عالج نفسه حتى انبت فقال
لم يبلغ فالقول قوله فان حلف حكم له انه لم يبلغ ويكون في الذرية وان نكل حكمنا بنكوله وانه بالغ فيجعل
في المقاتلة وعندنا ان الذي يقتضيه مذهبنا انه يحكم فيه بالبلوغ بلا يمين لان عموم الاخبار ان الانبات
بلوغ يقتضي ذلك وما ذكره قوي وهذا ابدا على تردده والوجه عندي ما قواه اخيرا لانه حق ادعى في نفسه
على التحقيق قال الشيخ في ط اذا ثبت ان بينة الداخل تسمع في الجملة فكل موضع سمعنا

بينة الداخل قضينا للداخل بلا خلاف وقال قوم يستحلف مع ذلك وقال آخرون لا يستحلف وسواه اقوى
قال والاصل ذلك تعارض البينتين فان فيهم من قال يسقطان ومنهم من قال يستعملان فمن قال يسقطان
لم يحكم له الا باليمين لانهما اذا تعارضتا سقطتا فيكونان كانه لا بينة لواحد منهما ولاحدهما اليد فكان
القول قوله مع اليمين ومن قال يستعملان فلا شيء عليه لانا نقضي له بالبينة وذلك لانهما تعارضتا وانفرد
احدهما باليد فقدمناها على بينة الخارج باليد فقضينا له بها فلهذا قلنا لا شيء عليه والمعتمد وجوب اليمين
وقد تقدم البحث في ذلك قال الشيخ في ط على اختلاف القوم للغائب كغرم الميت وبه قال
ابن الجنيد وابو الصلاح وقال بعض علمائنا لا يجب اليمين لنا ان المقتضي لايجاب اليمين هناك و
هو جهل حال المدعى عليه ثابت هنا فيثبت الحكم قال الشيخ في ط اذا ادعى دارا
في يد رجل فقال المدعى عليه ليست بملكي وانما هي لفلان فقال المدعي احلفوه انكم الذي ادعيت عليه او لا
انه لا يعلم انها ملكي قال قوم يجب عليه اليمين وقال آخرون لا يجب عليه بناء على سبيل وهي اذا قال
هذه الدار لزيد لا بل لعمرو وسلمت الى زيد وهل يغرم لعمرو على قولين وكذلك هنا لو اعترف بها للمدعي
بعد ان اقر بها للغير هل عليه الغرم ام لا على قولين فمن قال لو اعترف لزمه الضمان قال عليه اليمين لانه لما
لزمه الغرم مع الاقرار لزمه اليمين مع الانكار وقال قوم لا يحلف لانه لا فايدة فيها لان اكثر ما فيه ان يعترف
خوفا من اليمين ولو اعترف لا شيء عليه فلما لم يلزمه الغرم مع الاقرار لم يلزمه اليمين مع الانكار وهذا الذي
نقوى في نفسي وهذا يدل على انه لا يجب عليه في الضمان للثاني وقال في ط في كتاب الاقرار اذا اقر
بان العبد الذي في تركة ابيه لفلان لا بل لفلان كان بمنزلة قوله غصبته من فلان لا بل من فلان وفيها
قولان ولا فرق بين ان يسلم بنفسه الى الاول وبين ان يسلمه الى الحاكم وفي الناس من قال في هذه انه لا يغرم
للثاني قولا واحدا لانه غير مفرط لان الحاكم اجبره على ما فعل بتركة ابيه فجاز ان يفعل شيئا
منها فيما يكون الا بخلافه وقد احدث عليه الاحاطة بما يتعلق بافعاله ويجب فيما له فان اقر ثم رجع
كان مفرطا في اقراره الاول والاقوى في هذه ايضا ان يغرم على ما قلناه في مسئلة الغصب والمعتمد ما
قواه الشيخ في كتاب الاقرار لانه اتلف مال عمرو وحال بينه وبينه باقراره فكان غارما لوجود السبب
قال الشيخ في ط لو كان مع مدعي الدار بينة انها له وقد كان الذي في يده قال انها
لزيد وعمرو زيد غائب لا بينة مع المقر فيقضى للمدعي بالبينة وهل يحلف معها قال قوم يحلف معها لانها قضي على
الغائب بدلالة ان المقر قد يقر بها له والقضاء عليه بعد الاعتراف بها للغائب لا يصح فثبت انه قضي
على غائب وقال قوم يقضى له بالبينة بغير يمين لان هذا ليس قضاء على حاضر لان الذي في يده والظاهر

انما

انما ملكه وهو الاقوى والوجه عندي الاول لانه قضاء على الغائب لاندفاع الخصومة عن المقر باقراره وقد
سبق ان الغائب يقضى عليه مع البينة باليمين قال الشيخ في ط اذا ادعيا دارا في يد غيرهما
واقام كل واحد منهما بينة انها له تركت في يد الذي هي في يده فالقول قوله مع يمينه قالوا اذا زالت يد منهما
بهذه البينة لانها وان تعارضتا في الملك فقد اجتمعتا على انها ليست ملكا لمن هي في يده قلنا اذا لم يصدق
البينة طالب الحق سقط كما لو شهدت ان هذه الدار لاحد هذين الرجلين فانها تسقط لانها ما عينت المشهود
له فاذا اقر بها لمن هي في يده لاحدهما سلمت اليه لان الظاهر انها في يده ملكه وهل يحلف للآخر على قولين بناء
على غرمه لو قال هي لهذا لا بل لهذا فانه على قولين فمن قال يلزمه الغرم مع الاقرار لزمته اليمين مع الانكار ومن
قال لا يلزمه الغرم مع الاقرار لم يلزمه اليمين مع الانكار فاما ان اقر بها لاحدهما ثم رجع فقال لا بل لهذا اجمل
غرم على قولين كما لو قال هذه الدار لزيد لا بل لعمرو وهل يغرمها لعمرو على قولين وان قال هي لهما معا فقد اقر لكل
واحد منهما بالنصف وهل يلزمه اليمين لكل واحد منهما ام لا على ما مضى من القولين ويقوى في نفسي انه لا يمين
عليه ولا غرم في المسائل كلها لان الاصل براءة الذمة والبحث هنا يقع في مقامين الاول انتزاعها
من يد المشهود عليه والوجه انتزاعها بخلاف ما صوبه الشيخ لان شهادة الشاهدين لاحدهما لا بعينه لانها
لا تسمع ولا هنا فان كل واحد من البينتين قد عينت المشهود له فكانت مسموعة وقد اتفقتا على حكم
واحد وهو عدم استحقاق القابض الا ما كان الثاني في غرم الراجع عن اقراره وقد سبق ان المعتمد
الغرم خلافا له هنا قال الشيخ في ف اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه التي كانت
لابي وقد ورثتها انا واخي الغائب منه واقام بذلك بينة من اهل الخبرة الباطنة والمعرفة انهما ورثاها
ولا وارث له سواهما انتزعت ممن هي في يده وتسلم الى الحاضر نصفها والباقي يجعل في يد امين حتى
يعود الغائب وبه قال ابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة يؤخذ من المدعى عليه نصيب الحاضر ويترك الباقي
في يد من هو في يده حتى يحضر الغائب ثم استدل بان الدعوى للميت والبينة بالحق له بدليل انه اذا حكم بالدار
تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه فاذا كانت الدعوى للميت والبينة له حكم له الحاكم لانه لا يعبر عن نفسه
فحكم له بالبينة التي لا يعينها كالصبي والمجنون واذا ثبتت الدار للميت ثبتت ميراثا عنه لولده وقال في ط
انتزعت ممن هي في يده وسلم الى الحاضر نصفها والباقي في يدي امين حتى يعود الغائب وقال قوم يقر في يد المدعى
عليه نصيب الغائب ويقر الباقي في يدي من هو في يده حتى يحضر الغائب وسواه اقوى عندي وكذا ان
كانت الدعوى عينا تنقل وتحول كالثياب والحيوان وان كانت الدعوى دينا قضي به للحاضر ودفع الحاضر
حقه منه والباقي قال قوم يقبض كالعين وقال آخرون لا يقبض منه وهو الصحيح عندنا والوجه ما قاله

الشيخ في ف لنا ان العين قد ثبتت لغيره من في يده وانما الغائب فتسلم منه لان الحاكم ولي الغائب

قال في ط لو ادعى اخ الميت انه اخاه ولا وارث له سواه واقام بينة بذلك لم يعط شيئا حتى يبحث في البلدان التي طرقها على صفته لو كان له وارث ما حتى في مدفع الزكوة الى الاخ ثم قال ولو كان المدعي هو الابن وانه وارثه فقامت بانه ابنه وما زادت عليه بحث الحاكم عن وارث سواه فاذا لم يجد ذلك سلم التركة اليه ولو كان مكانه اخ فشهدت البينة بانه اخوه ولم يزد فبحث الحاكم فلم يقف له على وارث قال بعضهم لا نعطي شيئا حتى تشهد البينة الكاملة بانه لا وارث سواه والفصل بين الاخ والابن ان البنوة اذا حصلت بدون الميراث مع سلامة الحال والاخ فقد يسقط مع سلامة الحال فلهذا لم يسقط وهذا اقوى والوجه التسوية بينهما لان المقتضي سبب الميراث مع عدم الولد والاصل العدم وقد حصل البحث بحيث لو كان لعلم فيكون السبب الناقص للمانع فثبت الحكم ولو كان التجويز مانعا من الميراث ومنع السبب عن السببية لتطرق في الابن لجواز ان يكون هناك اخر فاراد

قال الشيخ في ط اذا كان الدار في يد واحد منذ سنتين واقام بينة بانها ملكه منذ سنة فاقام الاخر بينة انها له منذ سنتين قال قوم لصاحب اليد والاظهر ان قدم الملك وحديثه وقال اخرون قدم الملك اولى من اليد وهو الذي يدل عليه اخبارنا لان البينة اقوى من اليد وكذلك ما ترجح بالبينة اقوى مما ترجح باليد ولان صاحب اليد مدعى عليه والمدعي من له البينة بتقدم الملك فكان اولى بالحكم وهذا يعطي ترجيح بينة الخارج لشهادتها بالقدم وكونه خارجا وقال في ف اذا كانت في يد حديث الملك فصاحب اليد اولى واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وخبر جابر عن رسول الله ص ان رجلين اختصما الى رسول الله في دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة انها له نتجها فقضى بها رسول الله ص لمن هي في يده وروى غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما اقام البينة انه نتجها فقضى بها للذي هي في يده قال الحكم كرنج من جعلها بينهما نصفين والوجه ما قاله في ط لان تقدم الملك اولى من حدوثه وبينة الخارج ايضا اولى فاذا اجتمع وجها رجحان قضى بما نسبا اليه لاستقلال كل منهما بالقضاء فاجتماعهما اولى ولا دلالة في الحديثين على خلاف ما قلناه لان احدهما لم يشهد بالسبق

قال الشيخ في ط اذا ادعى دارا في يد زيد فانكر زيد فاقام المدعي البينة انه اشتراها من عمرو فان شهدت بان عمرو باعه اياها وهي ملك عمرو يومئذ او شهدت بان عمرو باعها من المدعي وسلمها اليه او شهدت بانها ملك المدعي اشتراها من عمرو قضينا بها للمدعي واستعذنا بها من يد زيد من هذه الاقسام الثلثة لانها ان شهدت بان عمرو باعه اياها وهي ملكه فقد ثبتت ملكها للمدعي حتى يعلم وهكذا لو شهدت بانه تسلمها منه لان الظاهر انها حصلت في يد المدعي حتى يعلم كيف زالت وفي الحيلة

الثاني اشكال لانه قد نص على انه لو شهدت البينة للخارج بان الدار كانت في يده منذ امس لم تزل يد المنكر عنها ونص على انه لو شهد بينة المدعي بان عمرو باعها منه او وقفها لم يحكم له بالملك لان الانسان قد يبيع ما ليس بملك له فلا يزيل الملك عن يد المدعى عليه بامر متوهم فكيف يحكم بعد ذلك باشتراها من زيد المالك ظاهرا بانها وان انها كانت في يد البائع والوجه انه لا تلتفت الى هذه البينة ان قلنا بعدم الالتفات لو شهدت باليد القديم فانها هي بالحقيقة

قال الشيخ في ط اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه التي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه فاقام المدعي بينة انها كانت في يده امس او منذ سنة سواء فهل تسمع هذه البينة لم لا قال قوم هي غير مسموعة وقال اخرون مسموعة ويقضى بها للمدعي ولا فصل بين ان تشهد البينة له بالملك امس وبين ان تشهد له باليد امس والصحيح عندنا ان هذه الدعوى غير مسموعة فمن قال هي مسموعة حكم بالدار للمدعي ومن قال غير مسموعة فلا بينة المدعي فيكون القول قول المدعى عليه مع يمينه وكذا قال في ف فانه قال اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه الدار التي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه فاقام المدعي البينة انها كانت في يده امس او منذ سنة لم تسمع هذه البينة وهو احد قولي الشافعي والثاني انها تسمع دليلنا ان المدعي يدعي الملك في الحال والبينة تشهد له بالامس فقد شهدت له بغير ما يدعيه فلم تقبل فان قالوا انها شهدت له بالملك امس والملك مستدام الى ان يعلم زواله قلنا لا نعلم ان الملك ثبت بها حتى يكون مستداما على ان زوال الاول موجود فلا يزال الثابت بامر محتمل ثم قال في ف لو ادعى زيد عبدا في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام زيد البينة ان هذا العبد كان في يده بالامس او كان بحاله بالامس حكمنا بهذه البينة لان فيه طرفان احدهما قال ابو اسحق لا يقضى بها قولا واحدا او قال ابو العباس على قولين احدهما يقضى له بها والثاني لا يقضى دليلنا انا بينا ان البينة بقدم الملك اولى من البينة بحدوث الملك واذا ثبت ذلك فهذه بينة بقدم الملك سواء شهدت بالملكية او باليد لان اليد تدل على الملك ومن خالف يحتاج الى دليل وقال في ط اذا ادعى زيد عبدا في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام زيد البينة ان هذا العبد كان في يده بالامس او كان بحاله امس فهل يقضى بهذه البينة ام لا قال قوم لا يقضى بها وقال بعضهم يقضى بها وهو الاقوى كما قلناه في قدم الملك سواء وقال ابن الجنيد لو كان العبد في يد رجل وادعاه اخر واقام البينة بانه كان امس في يده لم يخرج من يد من هو في يده ولم يحكم بملكه لمن ليست في يده وقد ظهر من كلام الشيخ في الكتابين الحكم باولوية قدم اليد في طرف العبد وعدمه وعدمه من طرف الدار ولا معنى للتخصيص وليس ايضا مراد الشيخ اذ لا فرق بين التداعي في الدار والعبد وانما الحكم فيهما واحد لكن اختلف قول الشيخ فتارة حكم بتقدم بينة من يشهد بسبق اليد تارة لم يحكم والوجه

الاول لنا ان القول بعدم الحكم بسبق اليد مع الحكم بسبق الملك مما لا يجتمعان والثاني ثابت على ما تقدم فينتفي
الاول وبيان الثاني ان اليد دليل على الملكية فاذا ثبت بالبينة او الاقرار سبقها فقد ثبت دليل الملك
وثبوت دليل الملك يقتضي ثبوت مدلوله والا لم يكن دليلا احتج الشيخ بان اليد ينقسم الى ما يقتضي التملك
والى ما لا يقتضيه كالعارية والاجارة والغصب وغيرها وثبوت المطلق لا يستلزم ثبوت الخاص المعين
والجواب المنع من الاطلاق فان اليد مع عدم دليل ينافي الملكية دليل على الملكية ولان الانقسام ثابت ايضا
في ذي اليد المتاخر فان نافى الملكية كان منافيا هنا   قال ابن حمزة اذا ثبت اعساره خلي
سبيله ان لم يكن ذا حرفة يكتسب بها وامره بالتمحل وان كان ذا حرفة دفعه اليه ليستعمله فما فضل عن قوته و
قوت عياله بالمعروف اخذ بحقه واحتج بالحديث المشهور الذي رواه السكوني عن الصادق عن علي عليهم السلام
انه كان يحبس في الدين ثم ينظر ان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم
اصنعوا به ما شئتم ان شئتم استعملوه وقال ابن ادريس هذا الخبر غير صحيح ولا مستقيم لانه مخالف لاصول مذهبنا
ومضاد لتنزيل الكتاب قال تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ولم يذكر استعملوه ولا اجروه و
انما اورده شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا وقد رجع في مسائل خلافه فقال اذا افلس من عليه الدين و
كان ما في يده لا يفي بقضاء ديونه فانه لا يواجر ليكتسب ويدفع الى الغرماء لاصالة براءة الذمة ولقوله تعالى
فنظرة الى ميسرة ولم يامر بالتكسب وما قاله ابن حمزة ليس ببعيد من الصواب لانه متمكن من اداء ما
وجب عليه وايفاء صاحب الدين حقه فيجب عليه اما الكبرى فظاهرة واما الصغرى فلان الفرض انه متمكن
من الكسب والتحصيل وكما يجب السعي في المؤونة كذا يجب في اداء الدين ونمنع اعساره لانه متمكن ولا فرق
بين القدرة على المال وعلى تحصيله ولهذا منعنا القادر على التكسب بالصنعة والحرفة من اخذ الزكاة باعتبار الحاقه
بالغني القادر على المال واي منافاة في هذا لاصول المذهب بل المنافي لها منع القادر من دفع الحق الذي عليه
لغريمه مع المطالبة به ولا اية منافاة وله بالعاجز عن التكسب والتحصيل وكذا ما ورد من الاخبار في هذا الباب
فاذا قبض الحق من له رد الكتاب ان كان الحق دينا ولم يلزمه ان كان عينا والوجه التسوية
في عدم وجوب الرد لاحتمال ظهور استحقاق ما دفع اليه   في الشهادات
قال الشيخ في ف لا يثبت النكاح والخلع والطلاق والرجعة والقذف والقتل الموجب
للقود والوكالة والوصية اليه والوديعة عنده والعتق والنسب والكتابة ونحو ذلك مما لم يكن مالا ولا
المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال الا بشهادة رجلين ولا يثبت بشهادة رجل وامراتين واستدل بان
ما اعتبرناه مجمع على ثبوت هذه الاحكام به وما ادعوه ليس عليه دليل وقياس ذلك على الديانة لا يصح

ان شئتم فاجروه وان شئتم

كتاب الشهادات

لانا لا نقول بالقياس وقال في ط الحقوق ضربان حق لله وحق للادمي فاما حق الادمي فانه ينقسم في باب الشهادة ثلاثة
اقسام احدها لا يثبت الا بشاهدين ذكرين وهو ما لم يكن مالا ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال كالنكاح
والخلع والطلاق والرجعة والتوكيل والوصية اليه والوديعة والجناية الموجبة للقود والعتق والنسب والكتابة وقال
بعضهم يثبت جميع ذلك بشاهد وامراتين وهو الاقوى الا القصاص وقال المفيد ولا تقبل شهادة النساء في
النكاح والطلاق والحدود ولا تقبل شهادتهن في رؤية الهلال وفي موضع اخر شهادة النساء اقسام ثلاثة ضرب لا
يجوز قبولها مطلقا سواء كان معهن رجال او لا وهو رؤية الهلال والطلاق وضرب يراعى فيه شهادة النساء
شهادة الرجال كالعهد قال ويجوز شهادة النساء في القتل والقصاص اذا كان معهن رجل او رجال بان يشهد
رجل وامراتان على رجل بالقتل او الجراح فاما شهادتهن على الانفراد فانها لا تقبل على حال وقال الشيخ علي بن بابويه و
تقبل شهادة النساء في النكاح والدين وفي كل ما لا يتهيأ للرجال ان ينظروا اليه ولا تقبل في الطلاق ولا في رؤية
الهلال وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن ابي عقيل شهادة النساء مع الرجال جائزة في كل شيء اذا كن ثقات ولا
يجوز شهادتهن وحدهن الا في مواضع انا ذاكرها لك فيما بعد هذا الباب ثم قال في الباب الذي وعد
بذكره فيه يجوز عند ال الرسول ص شهادة النساء وحدهن فيما لا ينظر اليه الرجال ثم قال وقد روي عنهم عليهم السلام
ان شهادة النساء اذا كن اربع نسوة في الدين جائزة وقد اشتبه علي ذلك ولم اقف على حقيقة هذين الخبرين
عن الائمة عليهم السلام فرددت الامر فيها اليهم لان ذلك لم يصح عندي فيه رواية من طريق الموثقين وقال ابن الجنيد
وشهادة النساء في الحدين جائزة بالنصف والمراتان بمقام رجل وكل امر لا يحضره الرجال ولا يطلعون عليه فشهادة
النساء فيه جائزة كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضى بالحق الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب
ذلك وكذلك الوصية التي لم يحضرها الرجال وقد قال النبي ص للمراة التي سالته عن حال نقصهن انما نقص عقولهن
شهادة امراتين بشهادة رجل ولم يخص ذلك في دين ولا غيره وقد اجاز عمر بن الخطاب شهادة رجل وامراتين
في قتل واقاد بالمقتول ربعه واجاز شهادتهن مع الرجال في الطلاق ايضا وكذلك لا باس عندنا بشهادتهن
مع الرجال في الحدود والانساب والطلاق فيما لا يوجب القود الا بشهادة الرجال حقنا للدماء فانما يجب
الشهادة على القتل بالرجال وشاركهم النساء اوجبنا بها الدية وقال سلار الاحكام تنقسم فمنها ما لا يقبل فيه
الا شهادة الرجال وهو النكاح والطلاق والحدود ورؤية الاهلة ومنها ما لا يقبل فيه شهادة النساء الا اذا كن مع
الرجال وهو الديون والاموال يقبل فيه شهادة رجل وامراتين ومنها ما يقبل فيه شهادة النساء فيما لا يراه الرجال
كالعذرة وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع ويقبل فيه شهادة امراة واحدة
اذا كانت مامونة وقال ابو الصلاح لا يقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا شهادة امراتين مع ثلثة رجال في الزنا

بشاهد وامراتين

وكذا بل روي عنهم ان شهادة
النساء وحدهن
فيما لا يطلع عليه الرجال جائزة

خاصة ولا الطلاق ولا روية الهلال وتقبل فيما عدا ذلك امراتان ورجل ولا يثبت بشهادتهن وتفصيلها الدية وثبوت
شهادة الامراتين بحسب ما يصح بينها في مناب الرجل الواحد ويحكم بشهادتهما منفردتين فيما لا يعاينه الرجال من احوالهن
وتقبل شهادة القابلة المامونة في الولادة والاستهلال ويحكم بربع الوصية او الميراث وتقبل شهادة امراتين في نصف
دية النفس والعضو والجراح والمراة الواحدة في الربع ويجوز شهادتهن في النكاح مع الرجال ولا يجوز في الطلاق
على حال وقال ابن البراج شهادة النساء ثلثة اضرب اولها لا يجوز قبولها على حال وهو روية الاهلة والطلاق وفي
الحدود الا الزنا وثانيها ما يجوز اذا كان معهن غيرهن من الرجال وهو رجم المحصن بان يشهد ثلثة رجال وامراتان
فتقبل شهادتهم ويرجم المشهود عليه بذلك وتقبل شهادتهن في القتل والقصاص ولا يقاد بها ولا تنقص
وانما يجب بها الدية وحدها بان يشهد رجل وامراتان على رجل بالقتل او الجراح وتقبل شهادتهن في الديون مع
الرجال وعلى الانفراد بان يشهد رجل وامراتان لرجل بدين فتقبل شهادتهم فان شهد امراتان قبلت شهادتهما
وكانت كشهادة رجل واحد يجب معها اليمين على المشهود له وثالثها ما يجوز ولا يجوز ان يكون معهن رجال وهو
جميع ما لا يجوز للرجل النظر اليه مثل العذرة والامور الباطنة في النساء وشهادة القابلة وحدها في استهلال الصبي
في ربع ميراثه وشهادة امراة واحدة في ربع الوصية وامراتين في النصف وذلك لا يجوز التعويل عليه والحكم به
الا مع عدم الرجال وقال ابن حمزة البينة ستة انواع ثم قال اولها شهادة رجلين وذلك في اربعة مواضع
في الحدود سوى ما ذكرناه يعني الزنا واللواط والسحق وفي الطلاق والنكاح ورؤية الهلال اذا كان في السماء
علة ورابعها شهادة رجلين او رجل وامراتين او رجل ويمين وذلك في المال او ما كان وصلة اليه وخامسها
شهادة اربع نسوة وذلك في ستة مواضع الرضاع والولادة والعذرة والحيض والنفاس وعيوب النساء
التي تكون تحت الثياب مثل البرص والرتق والقرن وسادسها شهادة اربع نسوة او ثلث نسوة او امراتين او
واحدة في الوصية واستهلال الصبي وتقبل شهادة النساء مع الرجال ومع اليمين اذا لم يكن رجال في المال وما
كان وصلة اليه وتقبل شهادة النساء مع الرجال ولا تقوم فيه اليمين مقام شاهد بان يشهد امراتان مع رجل
بالقتل ويجب الدية دون القود وفي الزنا والسحق فاذا شهد ثلثة رجال وامراتان ثبت الرجم على المحصن وان
شهد رجلان واربع نسوة ثبت الجلد دون الرجم ولا تقبل شهادة النساء مع الرجال في رؤية الهلال والنكاح
والطلاق وفي الحدود سوى ما ذكرناه وقال ابن ادريس الحقوق ضربان حق الادمي وهو ثلثة اقسام الاول
ما لا يثبت الا بشاهدين ذكرين وهو ما لم يكن مالا ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال كالنكاح والخلع والطلاق و
والرجعة والتوكيل له والوصية اليه والجناية الموجبة للقود والعتق والكتابة ثانيها ما يثبت بشاهدين و
شاهد وامراتين وبشاهد ويمين وهو كلما كان مالا او المقصود منه المال فالمال القرض والغصب والمقصود منه المال

النكاح

عقود

عقود المعاوضات البيع والصرف والسلم والصلح والاجارات والمساقاة والضمانات والحوالات والقراض والمزارعة
والوقف والوصية له والجناية الموجبة للمال كالجائفة والمامومة والخطأ وقتل الحر عبدا الثالث
ما يثبت بشاهدين وبشاهد وامراتين واربع نسوة وهو الولادة والرضاع عند بعض اصحابنا وان
كان الاكثر منهم لا تقبل في الرضاع شهادة النساء والاستهلال والعيوب تحت الثياب فاما حقوق الله
تعالى فجميعها لا مدخل لشهادة النساء ولا للشاهد مع اليمين فيها فمنها ما لا يثبت الا باربعة وهو الزنا واللواط
والسحق وروى اصحابنا ان الزنا يثبت بثلثة رجال وامراتين وبرجلين واربع نسوة ويحكم بالجلد والمسائل في
الاموال عندنا سواء كان المال دينا او عينا وكذلك يحكم بشهادة امراتين مع يمين المدعي في ذلك عند بعض اصحابنا
والذي يقتضيه الادلة ويحكم بصحته النظر الصحيح انه لا تقبل شهادة امراتين مع يمين المدعي وجعلهما بمنزلة الرجل
في هذا الموضع يحتاج الى دليل شرعي والاصل ان لا شرع وحملها على الرجل قياس وهو عندنا باطل والاجماع غير
منعقد والاخبار غير متواترة والاصل براءة الذمة ثم قال في باب الشهادات شهادة النساء على ثلثة اضرب
ضرب لا يجوز قبولها على حال وضرب اذا انضم اليهن شهادة الرجال كالرجم فانه اذا شهد ثلثة رجال وامراتان بالزنا
قبلت شهادتهم ووجب الرجم ان كان محصنا وان شهد رجلان مع اربع نسوة بذلك قبلت ايضا الا انه لا يجب الرجم
بل الجلد ويجوز شهادتهن منضمات الى الرجال في القتل والقصاص اذا كان معهن رجال فاما ان كان رجل واحد
معهن بان يشهد رجل وامراتان على رجل بالقتل او الجرح فقد ذهب شيخنا ابو جعفر في نهايته الى قبولها والذي
تقوى في نفسي خلاف ذلك وانها غير مقبولة لانه لا دليل عليه من اجماع ولا كتاب ولا سنة مقطوع بها فاما
شهادتهن على ذلك على الانفراد فانها لا تقبل على حال فاما قول شيخنا في نهايته اذا كان معهن رجال ولا وجه
البهم في ذلك لان الرجال يكونون وتقبل شهادتهن في الديون مع الرجال بغير خلاف وعلى ما نطق به القرآن وعلى الانفراد
عند بعض اصحابنا فاما ما يقبل فيه شهادة النساء على الانفراد فكلما لا يستطيع الرجال النظر اليه مثل العذرة و
الامور الباطنة بالنساء وتقبل شهادة القابلة وحدها اذا كانت بشرائط العدالة في استهلال الصبي في ربع ميراثه
بغير يمين وتقبل شهادة امراة واحدة في ربع الوصية وشهادة امراتين في نصف ميراث المستهل ونصف الوصية
وذلك لا يجوز الا عند عدم الرجال وعلى المسائل بين اجماع اصحابنا فلا اجماع قلنا بذلك ولا تقبل شهادة النساء
في عقد النكاح واليه ذهب شيخنا المفيد في مقنعته وذهب شيخنا في الاستبصار الى قبول شهادتهن في عقود
النكاح والذي قلناه هو الذي يقتضيه اصول مذهبنا لانه لا يحتاج الى دليل شرعي على ثبوته والبحث هنا
يتنوع في مواضع الاول النكاح منع في قبول شهادة النساء مطلقا وقوى في قبول اذا انضمت امراتان
الى الرجل والمفيد منع ابنه وكذا سلار وابن ادريس وعلماؤنا بابويه وابن الجنيد وابو الصلاح فانهم قبلوا شهادة

من

ولا للشاهد

وهو روية الاهلة والطلاق
والرضاع ... يجوز قبولها

معهن

فان شهد رجل وامراتان بدين
قبلت شهادتهم فان شهد امراتان
قبلت شهادتهما ووجب على
الذي تشهدان له اليمين كما
يجب اليمين اذا شهد له رجل
واحد عند بعض اصحابنا

شرعي

بين

وابن حمزة

فيه وهو الذي اختاره الشيخ في الاستبصار والتهذيب وهو الاقوى لنا ان الظن قد حصل بشهادتهن مع انضمام الرجل
اليهن فيجب العمل عليه لاصالة العمل بالراجح وقبح العمل بالمرجوح وترك الراجح لا يقال مطلق الظن غير كاف والا لثبت
الحقوق بشهادة الواحد والفاسق والصبيان مع حصول الظن لانا نقول لسنا نكتفي بمطلق الظن بل المستند الى سبب
ثبت اعتباره في نظر الشارع وقد ثبت اعتبار شهادة امراتين مع رجل في اكثر الحقوق بخلاف ما ذكرتم وما رواه محمد
بن الفضيل قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام قال قلت له تجوز شهادة النساء في نكاح او طلاق او في رجم قال تجوز شهادة
النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليس معهن رجل وتجوز شهادتهن في النكاح اذا كان معهن رجل وعن ابراهيم
الحارثي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه ويشهدوا عليه
وتجوز شهادتهن في النكاح ولا تجوز في الطلاق ولا في الدم وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء تجوز
في النكاح قال نعم ولا تجوز في الطلاق احتج المانعون بما رواه اسمعيل بن عيسى قال سألت الرضا عليه السلام هل
تجوز شهادة النساء في التزويج من غير ان يكون معهن رجل قال لا هي لا تستقيم وعن السكوني عن الصادق عن الباقر عليهما السلام
عن علي عليه السلام انه كان يقول شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر
اليه والجواب القول بالموجب بانا نمنع من قبول شهادتهن على الانفراد بل نوجب انضمام الرجل اليهن وقال الشيخ ويحتمل
ان يكون هذا الحديث خرج مخرج التقية واستدل عليه بما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء
في النكاح بلا رجل معهن اذا كانت المرأة منكرة فقال لا بأس به ثم قال لي ما تقول في ذلك فقهاؤكم قلت يقولون لا تجوز
الا شهادة رجلين عدلين فقال كذبوا لعنهم الله هونوا واستخفوا بعزائم الله وفرائضه وشددوا وعظموا ما هون الله
ان الله امر في الطلاق بشهادة رجلين عدلين واجازوا الطلاق بلا شاهد واحد والنكاح لم يجئ عن الله في تحريمه
فسن رسول الله صلى الله عليه وآله في ذلك الشاهدين تأديبا ونظرا لئلا ينكر الولد والميراث وقد ثبتت عقدة النكاح ويستحل الفرج ولا
يستشهد وكان امير المؤمنين عليه السلام يجيز شهادة امرأتين في النكاح عند الانكار ولا يجيز في الطلاق الا شاهدين عدلين
قلت فاني ذكر الله تعالى قوله فرجل وامرأتان فقال ذلك في الدين اذا لم يكن رجلان فرجل وامرأتان ورجل واحد ويمين المدعي اذا لم يكن امرأتان قضى بذلك رسول الله صلى الله عليه وآله
وامير المؤمنين عليه السلام بعده عندكم ب الطلاق والخلع في معناه وقد نص في ف و ب على المنع من قبول شهادتهن فيه منفردات
ومنضمات وكذا الشيخ المفيد وابنا بابويه وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وفي ط
قبول شهادتهن فيه مع الرجال وهو ظ كلام القديمين ابن ابي عقيل وابن الجنيد والمعتمد المنع لنا قوله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم والاقتصار في الذكر في معرض الارشاد يدل على الاقتصار في الحكم ولاصالة بقاء عصمة النكاح وما
رواه محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال ولا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم وعن زرارة عن الباقر عليه السلام
قال لا تجوز في الطلاق وعن ابراهيم الحارثي عن الصادق عليه السلام ولا تجوز في الطلاق ولا في الدم وعن الكناني عن

الصادق عليه السلام قال قال علي عليه السلام شهادة النساء تجوز في النكاح ولا تجوز في الطلاق وفي الصحيح عن الحلبي
عن الصادق عليه السلام انه سئل عن شهادة النساء في النكاح قال تجوز اذا كان معهن رجل وكان علي يقول لا اجيزها
في الطلاق احتجوا بانه ازالة قيد النكاح فاشبه اثباته والجواب المنع والقياس مع تسليمه ح الجنايات
وقد منع في ف من قبول شهادتهن في القتل الموجب للقود ونحو ذلك مما لم يكن مالا ولا المقصود منه المال وقوى
في ط قبول شهادتهن مع الرجال في الجنايات الموجبة للقود وقال في يه يجوز شهادة النساء في القتل والقصاص
اذا كان معهن رجل لئلا يبطل دم امرء مسلم غير انه لا يثبت بشهادتهن القود ويجب بها الدية على الكمال ومنع
ابن ادريس من قبول شهادتهن مع الرجال والظاهر من كلام ابن ابي عقيل القبول وابن الجنيد وافق كلام شيخنا
في يه وكذا ابو الصلاح وابن البراج وهو المعتمد لما رواه جميل بن دراج وابن حمران في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال قلنا اتجوز شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان عليا عليه السلام كان يقول لا يبطل دم امرء
مسلم وعن زيد الشحام قال سألته عن شهادة النساء قال قلت اتجوز شهادة النساء مع الرجال
في الدم فقال نعم وعن الكناني عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة النساء في الدم مع الرجال احتج المانع
بما رواه ربعي عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز شهادة النساء في القتل وعن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام
قال ولا تجوز في الطلاق ولا في الدم والجواب الحمل على شهادتهن منفردات او نقول بالموجب فانا لا
نثبت القود بشهادتهن بل نوجب الدية تذنيب المشهور اعتبار شهادة الرجال معهن
فلا تقبل شهادتهن في الجنايات على الانفراد وقال ابو الصلاح وتقبل شهادة امرأتين في نصف دية
النفس والعضو والجراح والمرأة الواحدة في الربع وهو غريب والمعتمد الاول عملا باصالة
البراءة ح الحدود قال الشيخ في يه ولا بأس بان يقبل شهادة النساء مع شهادة الرجال في الرجم فانه اذا
شهد ثلثة رجال وامرأتان على رجل بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على الرجل الرجم ان كان محصنا وان
شهد رجلان واربع نسوة بذلك قبلت ايضا شهادتهن ولا يرجم المشهود عليه بل يحد حد الزاني فان
شهد رجل وست نساء او اكثر من ذلك لم يجز قبول شهادتهم وجلدوا كلهم حد الفرية ولا يجوز شهادة
النساء في شيء من الحدود سوى ما قدمناه من الرجم وحد الزنا والدم خاصة وقبل في الخلاف شهادة النساء
في الزنا مع الرجال وجعل في ط ما رواه اصحابنا وقال المفيد ولا تقبل في الزنا واللواط ولا شيء مما يوجب
الحدود شهادات النساء ولا تقبل في ذلك الا شهادة الرجال العدول البالغين ولا يجب الحد الا بالاقرار
من الفاعل او بينة عادلة بشهادة اربعة رجال ولا تقبل في الزنا واللواط والسحق شهادة اقل من اربعة
رجال مسلمين عدول ولا تقبل شهادة النساء في النكاح والطلاق والحدود وقال ابن ابي عقيل لا

في الشهادات عند الرسول ص اصلان احدهما لا يجوز فيه الا شهادة اربعة شهداء عدول وهي الشهادة
في الزنا والاصل الاخر جائز فيه شاهدا عدل وهي الشهادة فيما سوى الزنا وشهادة النساء مع الرجال
جائزة في كل شيء اذا كن ثقات وهذا العطف يمنع قبول شهادتهن في الزنا منفردات ومنضمات وقال ابن
الجنيد ولا يجز ايضا شهادتهن في الرجم اذا انفردن لا اذا كان معهن رجال وكان الاغلب في الشهادة
الرجال كثلثة رجال وامرأتين وكذلك الرواية عن امير المؤمنين واهل علمه وسلار ووافق شيخنا المفيد
في المنع من قبول شهادة النساء مطلقا في الحدود وقال ابن البراج يثبت رجم المحصن بشهادة ثلثة رجال
وامرأتين ورجم المشهود عليه بذلك وقال ابو الصلاح ولا تقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا
شهادة المرأتين مع ثلثة رجال في الزنا خاصة وقال شيخنا علي بن بابويه في رسالته وتقبل في الحدود اذا
شهد امرأتان وثلثة رجال وكذا قال الصدوق محمد ابنه في الزنا وابن حمزة ووافق كلام الشيخ في ... وكذا ابن
ادريس احتج الشيخ بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق ع قال ان رسول الله ص اجاز شهادة النساء
في رؤية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين واربع نسوة ويجوز في ذلك شهادة ثلثة رجال وامرأتين
وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق ع قال سألته عن شهادة النساء في الرجم فقال اذا كان ثلثة رجال
وامرأتان وعن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام ويجوز شهادتهن في حد الزنا اذا كان ثلثة رجال وامرأتان
ولا يجوز شهادة رجلين واربع نسوة في الزنا والرجم وعن ابي بصير المرادي عن الصادق عليه السلام ويجوز في
حد الزنا اذا كانوا ثلثة رجال وامرأتان ولا يجوز اذا كان رجلان واربع نسوة في الرجم واحتج المفيد
بقوله تع والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وقوله تع لولا
جاؤا عليه باربعة شهداء فاذ لم ياتوا بالشهداء فاولئك عند الله هم الكاذبون وبما رواه محمد بن مسلم في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا شهد ثلثة رجال وامرأتان لم يجز في الرجم وعن غياث بن ابرهيم عن
الصادق عليه السلام عن الباقر عن علي عليه السلام قال لا يجوز شهادة النساء في الحدود ولا قود وحملها الشيخ على
التقية ونحن في ذلك من المتوقفين وهذا هو ابدا الاولى كلام الشيخ في ... يقتضي اختصاص هذا بالزنا
لا ما عداه من اللواط والسحق فانه اوجب قبول اربعة رجال خاصة وكذا نص على ان حقوق الله تع لا
تثبت كلها بشهادة النساء الا الشهادة بالزنا في الخلاف وقال علي بن بابويه تقبل في الحدود اذا شهد
امرأتان وثلثة رجال وهو يقتضي التخصيص بالزنا لما الصدوق فقال لا باس بشهادة النساء في الزنا
اذا شهد امرأتان وثلثة رجال وكلام ابن الجنيد يقتضي التعميم وقال ابن البراج لا يجوز قبول شهادة
النساء في رؤية الاهلة والطلاق والحدود الا الزنا وقال ابو الصلاح يثبت الزنا واللواط والسحق

باربعة

باربعة رجال عدول بمعاينة الفرج في الفرج بلفظ واحد في وقت واحد وثلثة رجال وامرأتين في الزنا
خاصة وقال في موضع اخر ولا تقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا شهادة المرأتين مع ثلثة رجال في
الزنا خاصة وقال ابن حمزة يقبل شهادة النساء مع الرجال في الزنا والسحق دون ما عدا ذلك والمعتمد
ما اختاره الشيخ في ... الاستبصار في ذكر على الزنا خاصة لنا عموم المنع من قبول شهادتهن في الحدود
خرج الزنا بالادلة المخصصة فيبقى الباقي على عموم المنع السابقة قال الشيخ في ... لو شهد رجلان واربع
نسوة بالزنا قبلت ايضا شهادتهن ولا يرجم المشهود عليه بل يحد حد الزاني وظاهر كلامه في ... في ثبوت
الرجم بذلك وقال علي بن بابويه وتقبل في الحدود اذا شهد امرأتان وثلثة رجال ولا تقبل شهادتهن اذا
كن اربع نسوة ورجلان وكذا قال ابنه في المقنع وهو يعطي انه لا يثبت بذلك رجم ولا جلد وظ كلام ابن
الجنيد يعطي اختيار ما ذهب اليه الشيخ في ... وقال ابن البراج لو شهد رجلان واربع نسوة او رجل وست
نساء بالزنا لم تقبل شهادتهم وحدوا حد الفرية وقال في باب ما يثبت به الزنا قاله الشيخ وظ كلام
ابي الصلاح المنع من قبول هذه الشهادة وابن حمزة وابن ادريس وافقا الشيخ في ... احتج الشيخ بما رواه
ابان عن عبد الرحمن عن الصادق ع قال يجوز شهادة النساء في الحدود مع الرجال وانما اوجب الجلد لان
الرجم لا يثبت بشهادة رجلين واربع نسوة لما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق ع قال ان
رسول الله ص اجاز شهادة النساء في رؤية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين واربع نسوة وفي
الحسن عن الحلبي عن الصادق ع قال اذا كان رجلان واربع نسوة في الرجم والوجه عندي المنع لانه لو
ثبت الزنا بشهادتهم لثبت الرجم والتالي باطل للاخبار الدالة على عدم سماع رجلين واربع نسوة في
الرجم وهي كثيرة فالمقدم مثله وبيان الملازمة دلالة الاجماع على وجوب الرجم على المحصن الزاني فان
ثبت هذا الوصف ثبت الحكم والا فلا الثالثة لو شهد رجل وست نساء او اكثر فهن فالاقرب انه
لا يثبت بذلك حد ولا رجم بل يحد الشهود حد الفرية وهو قول ابن ادريس ومن لم يقبل شهادة
رجلين واربع نسوة فبالاولى المنع هنا وقال في ... يجب الحد دون الرجم بشهادة رجل واحد وست
نساء وليس بمعتمد لنا ما قاله الشيخ في ... لا تقبل شهادة النساء في الرضاع لا منفردات ولا منضمات
الى الرجال وقال في ... الثالث ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين واربع نسوة وهو الولادة
والرضاع والاستهلال والعيوب تحت الثياب واصحابنا رووا انه لا تقبل شهادة النساء في الرضاع
اصلا وليس ههنا ما تقبل فيه شهادة النساء على الانفراد الا هذه وقال في كتاب الرضاع عندنا
وتقبل في الاستهلال والعيوب تحت الثياب والولادة وقال بعضهم تقبل في جميع ذلك وقال شيخنا المفيد

الرضاع ... شهادة النسا
لا تقبل ١٢

انه تقبل شهادة النساء منفردات في الرضاع وبه قال سلار وابن حمزة وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وابن
ابي عقيل وابن ادريس وافتى شيخنا في م والوجه عندي القبول لنا انه من الامور الخفية عن الرجال وانما
يطلع عليه النساء غالبا فاوجب قبول قولهن فيه كغيره من الامور الخفية عن الرجال ولما رواه عبد الله بن بكير
عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في امرأة ارضعت غلاما وجارية قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق
ان لم يكن غيرها ايد بعضهم على الحكم بصدقها لو كان غيرها وسواء من الرجال والنساء ومنعهم قولهم في مسائل
نقص ديهن وقد سلف في استدلال ابن الجنيد لصحيح المانعون باصالة الاباحة والجواب المنع والمعارضة
بالاحتياط مذهب الظاهر انه لا تقبل في الرضاع الا شهادة اربع ولا يكفي اثنتان الا مع رجل
كالوصية والاستهلال والعيوب وقال ابن الجنيد وكل ما لا يحضره الرجال ولا يطلعون عليه فشهادة
النساء جائزة كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضى بالحق الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب
ذلك وقال شيخنا المفيد وتقبل شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا يراه الرجال كالعذرة و
عيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع واذا لم يوجد على ذلك الا شهادة امرأة
واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه ثم قال بعد ذلك وتقبل شهادة امرأة واحدة في ربع الوصية ولا تقبل في جميعها
وتبعه سلار في قبول المرأة الواحدة فيما لا يحضره من الامور الباطنة وقال ابن ابي عقيل اذا شهدت القابلة وحدها
في الولادة وفي الصبي صاح او لم يصح قبلنا شهادتها اذا كانت حرة مسلمة عدلة لنا ان العادة الشرعية في
باب الشهادات اعتبار المرأتين بالرجل وان اكثر الحقوق انما يثبت غالبا بشهادة رجلين فيثبت
ما يطلع عليه الرجال لا يساوي الرجلين اعتبارا بباقي الحقوق ولما رواه عمر بن يزيد في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاما ثم مات الغلام بعد ما وقع الى الارض
فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع على الارض ثم مات قال على الامام ان يجيز شهادتها
في ربع ميراث الغلام وعن سماعة قال قال القابلة يجوز شهادتها في الولد على قدر شهادة المرأة الواحدة و
عن ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول يجوز شهادة القابلة في المولود اذا استهل وصاح في
الميراث ويورث الربع من الميراث بقدر شهادة المرأة قلت فان كانت امرأتين قال يجوز شهادتهما في النصف
من الميراث احتج المفيد بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال يجوز شهادة القابلة وحدها في المنفوس
وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام وسألته عن القابلة في الولادة فقال يجوز شهادة الواحدة وعن ابي بصير
عن الباقر عليه السلام قال يجوز شهادة امرأتين في الاستهلال والجواب القول بالموجب فانا نقبل شهادة الواحدة
في ذلك لكن لا يثبت جميع الحق بل الربع وقوى الشيخ في ط قبول شهادة النساء مع الرجال في التوكيل
والوصية اليه والعتق والنسب والكتابة ومنع في ف من القبول وهو المشهور عند الاكثر فيتعين التعارض الا العتق
والكتابة فان الاقرب القبول كما قواه الشيخ في ط قبول شهادة امرأتين مع رجل في الوديعة والجناية
الموجبة للقود ومنع في الخلاف من ذلك لانهما ليسا باموال ولا القصد منهما المال

والوجه

والوجه القبول لان الوديعة مال لانه ادعاها المالك وان ادعى الايداع المستودع كان الحق ما قاله الشيخ والجناية
الموجبة للقود يثبت بها الدية خاصة على الخلاف سواء كان دينا كالقرض او عينا يثبت بشاهد وامرأتين وكذا
الشاهد واليمين وهل يثبت بشاهد وامرأتين ويمين المدعي بعض خلاف وقطع في ط بقبوله وبه قال ابن الجنيد
وقال شيخنا المفيد تقبل شهادة رجل وامرأتين في الديون والاموال خاصة وليس فيه تصريح بالمنع في صورة النزاع
او القبول وقال سلار ولا تقبل فيه شهادة النساء الا فيما يختص بالمال في الديون والاموال تقبل فيه شهادة
رجل وامرأتين وابن البراج وابن حمزة واطلق الشيخ في ط وقال ابن ادريس الذي تقتضيه الادلة ويحكم بصحته النظر
الصحيح انه لا تقبل شهادة امرأتين مع يمين المدعي وجعلهما بمنزلة الرجل في هذا الموضع يحتاج الى دليل شرعي ولا
اجماع وحملهما على الرجال قياس وهو عندنا باطل والاجماع غير منعقد والاخبار غير متواترة فان وجد شيء
نوادر وشواذ والاصل براءة الذمة فمن اثبت بشهادتهما حكما شرعيا فانه يحتاج الى دليل قاطع اما اجماع او
تواتر اخبار او قرآن وجميع ذلك خال منه فبقي دليل العقل وهو براءة الذمة وهو عين ما قلناه والوجه ما قاله الشيخ في ط
لنا ان شهادة امرأتين كشهادة رجل واحد وقد ثبت الحق بشهادة الواحد مع اليمين فكذا ما ساواه ولان المقدمة
الاولى فلانه لو شهد رجل وامرأتان بدين ثبت كما يثبت بشهادة رجلين ويقع التعارض بين شهادة رجلين
وشهادة رجل وامرأتين ولو لا التساوي لم يكن كذلك واما الثانية فلقضاء العقل بتساوي حكم المتساويين
والدليل مبني من ذلك والادلة لا تنحصر في الكتاب والسنة المتواترة والاجماع فقول ابن ادريس لا اعتبار
به قال الشيخ في ط يثبت الامور الباطنة كالعيوب والعذرة بشهادة رجلين
ورجل وامرأتين واربع نسوة وقال ابن البراج الثالث ما يجوز فيه قبول شهادة النساء ولا يجوز ان يكون معهن
احد من الرجال فهو جميع ما لا يجوز للرجال النظر اليه مثل العذرة والامور الباطنة في النساء وهو يعطي المنع من
قبول شهادة الرجال فيه والوجه ما قاله الشيخ وقد يفرض اطلاع الرجال عليه قال الشيخ في ية
لا بأس بشهادة القاذف اذا تاب وعرفت توبته وحد توبته من القذف ان يكذب نفسه فيما كان قذف
به فاذا فعل ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك وقال في ط اختلفوا في كيفية اكذابه نفسه فقال قوم ان يقول
القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت وقال بعضهم التوبة اكذابه نفسه وحقيقته ذلك ان يقول كذبت فيما قلت
وروي ذلك في اخبارنا والاول اقوى لانه اذا قال كذبت فيما قلت ربما كان كاذبا في هذا لجواز ان يكون
صادقا في الباطن وقد تعذر عليه تحقيقه فاذا قال القذف باطل حرام فقد اكذب نفسه وقال في ف من شرط
التوبة من القذف ان يكذب نفسه وحقيقته ذلك ان يقول كذبت فيما قلت هذا هو الذي يقتضيه مذهبنا لانه لا
خلاف بين الفرقة ان من شرط ذلك ان يكذب نفسه وحقيقته الاكذاب ان يقول كذبت فيما قلت ثم قوى

ماقاله الرومي لانه اذا اكذب نفسه ربما كان صادقا في الاول وتوبته ان يرجع عما قال ويكذب نفسه عند الامام القذف
جلي وعند جماعة المسلمين وقال ابن بابويه وابنه توبته ان يقف في الموضع الذي قال فيه ما قال فيكذب نفسه وقال
ابن حمزة ان كان صادقا قال الكذب حرام ولا اعود الى مثل ما قلت واصلح العمل بالضد مما قال وان كان
كاذبا قال كذبت فيما قلت واصلح العمل وقال ابن ادريس كيفية توبته من القذف هو ان يقول القذف باطل
حرام ولا اعود الى ما قلت وقال بعضهم التوبة اكذابه نفسه وحقيقته ذلك ان يقول كذبت فيما قلت وروي ذلك
في بعض اخبارنا والذي قدمناه هو الصحيح لاحتمال ان يكون صادقا احتج الشيخ بما اختاره في النهاية بما رواه
ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال سألته عن القاذف بعد ما يقام عليه الحد ما توبته قال يكذب نفسه
قلت ارأيت ان اكذب نفسه وتاب اتقبل شهادته قال نعم وعن ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
المحدود ان تاب اتقبل شهادته قال اذا تاب وتوبته ان يرجع مما قال ويكذب نفسه عند الامام وعند
المسلمين فاذا فعل فان على الامام ان يقبل شهادته بعد ذلك والوجه عندي التفصيل فان كان كاذبا كانت
توبته التصريح بالكذب والاعتراف حقيقة وان كان صادقا اعترف بتحريم ما قاله واظهر الاستغفار منه من غير
ان يصرح بالكذب ويحمل الاخبار على هذا التفصيل   قال الشيخ في ط لا باس بشهادة القاذف
اذا تاب وعرفت توبته وحد توبته من القذف ان يكذب نفسه فيما كان يقذف به فاذا فعل ذلك جاز قبول شهادته
بعد ذلك ثم قسم في ط القذف الى شيئين قذف سب ويعتبر عدالته التي تقبل معها شهادته الى اصلاح العمل عنده
فيهم وهو الاقوى لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا وقال القذف بمجرد التوبة وقذف شهادة وهو
ان يشهد بالزنا دون الاربعة فانهم فسقة والتوبة هنا ان يقول قد ندمت على ما كان مني ولا اعود الى ما اتهم
فيه ولا يقول لا اعود الى ما قلت لان الذي قاله شهادة فيجب ان يقول لا اعود الى ما اتهم فيه فاذا قال هذا زال
فسقه وقبلت شهادته ولا يراعي صلاح العمل وتبعه ابن ادريس وقال في ف اذا اكذب نفسه وتاب لا تقبل
شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فاعتبر التوبة واصلاح العمل
وابن حمزة اعتبر اصلاح العمل في الصادق والكاذب والتحقيق ان النزاع هنا لفظي فان البقاء على التوبة شرط
في قبول الشهادة وهو كاف في اصلاح العمل الشرعية عليه   قال الشيخ في ية العدل الذي يجوز قبول
شهادته للمسلمين وعليهم هو ان يكون ظاهره ظاهر الايمان ثم يعرف بالستر والصلاح والعفاف والكف عن البطن
والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا و
عقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك الساتر لجميع عيوبه ويكون متعاهدا للصلوات الخمس مواظبا
عليهن حافظا لمواقيتهن متوفرا على حضور جماعة المسلمين غير متخلف عنهم الا لمرض او علة او عذر وقال

المفيد

المفيد العدل من كان معروفا بالدين والورع عن محارم الله وقال ابن البراج العدالة معتبرة في صحة الشهادة على
المسلم وتثبت في الانسان بشروط وهي البلوغ وكمال العقل والحصول على ظاهر الايمان والستر والعفاف
واجتناب القبائح ونفي التهمة والظنة والحسد والعداوة وقال ابو الصلاح العدالة شرط في قبول الشهادة
على المسلم وتثبت حكمها بالبلوغ وكمال العقل والايمان واجتناب القبائح اجمع وانتفاء الظنة
بالعداوة او الحسد او المنافسة او المملكة او الشركة وقال الشيخ في ط العدالة في اللغة ان يكون الانسان
متعادل الاحوال متساويا واما في الشريعة هو من كان عدلا في دينه عدلا في مروته عدلا في احكامه فالعدل في
الدين ان يكون مسلما لا يعرف منه شيء من اسباب الفسق وفي المروة ان يكون مجتنبا للامور التي تسقط
المروة مثل الاكل في الطرقات ومد الرجل بين الناس ولبس الثياب المصبغة والعدل في الاحكام
ان يكون بالغا عاقلا فمن كان عدلا في جميع ذلك قبلت شهادته ومن لم يكن عدلا لم تقبل فان ارتكب
شيئا من الكبائر وهو الشرك والقتل والزنا واللواط والغصب والسرقة وشرب الخمر والقذف وغير
ذلك فاذا فعل واحدا من هذه الاشياء سقطت شهادته فاما ان كان مجتنبا للكبائر ومواقعا للصغائر
فانه يعتبر الاغلب من حاله فان كان الاغلب من حاله مجانبة المعاصي وكان يواقع ذلك نادرا قبلت شهادته وان كان الاغلب
مواقعته للمعاصي واجتنابه لذلك نادرا لم تقبل شهادته وانما اعتبرنا الاغلب في الصغائر لانا لو قلنا لا تقبل
شهادة من واقع اليسير من ذلك لادى الى ان لا تقبل شهادة احد لانه لا احد ينفك من مواقعة بعض المعاصي
وقال ابن الجنيد فاذا كان الشاهد حرا بالغا مؤمنا بصيرا معروف النسب مرضيا غير مشهور بكذب
في شهادته ولا بارتكاب كبيرة ولا اصرار على صغيرة حسن التيقظ عالما بمعاني الاقوال عارفا باحكام الشهادات
غير معروف بحيف على معامل ولا تهاون بواجب من علم او عمل ولا معروف بمباشرة اهل الباطل ولا
الدخول في جملتهم ولا بالحرص على الدنيا ولا بساقط المروة بريئا من اهواء اهل البدع التي توجب على
المؤمنين البراءة من اهلها فهو من اهل العدالة المقبول شهادتهم وفي كلامه موافقة الشيخ في ط وقال
ابن ادريس هذا الكلام يعني كلام شيخنا في ط لم يذهب اليه الا في هذا الكتاب اعني ط ولا ذهب اليه احد
من اصحابنا لانه لا صغائر عندنا في المعاصي الا بالاضافة الى غيرها وما خرجه واستدل به من انه يؤدي
ذلك الى ان لا تقبل شهادة احد لانه لا احد ينفك من مواقعة بعض المعاصي فغير واضح لانه قادر على التوبة
من ذلك الصغير فاذا تاب قبلت شهادته وليست التوبة مما يتعذر على انسان دون انسان ولا شك
ان هذا التفريع لبعض المخالفين فاختاره شيخنا هنا وتفرع واورده على جهته ولم يقل عليه شيئا لان
هذه عادته في كثير مما يورده في هذا الكتاب والوجه ما قاله الشيخ في ط لنا ان اعتبار اجتناب جميع القبا

وقدم

في الشهادة ما يعم الفسق ويؤدي الى بطلان الشهادة وعدم سقوطها وذلك مناف لمقتضى الحكم الوارد
النص بقبولها وقول ابن ادريس يشترط مع التوبة لا فرق بين الكبيرة والصغيرة في سقوطها بها على ان
التوبة من شرطها العزم على ترك المعاودة ولا شك ان الصغاير لا ينفك منها الانسان فلا يصح هذا العزم منه
غالبا ولا يمكن التوبة في اغلب الاحوال وفي رواية ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام ما يوافق كلام الشيخ في انه
من اجتناب الكباير في العدالة ولو كان اجتناب الصغاير شرطا في العدالة لنص عليه مع ذكره عدم شرط
ترك الاصرار على الصغاير والتحقيق ان العدالة كيفية نفسانية راسخة تبعث صاحبها على ملازمة التقوى
والمروة وتتحقق باجتناب الكباير وعدم الاصرار على الصغاير قال الشيخ في ... لا تقبل
شهادة الاجير وبه قال ابنا بابويه وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس [illegible]
واصحابنا لم يلتفت اليه ولا عرج عليه بل شهادة الاجير مقبولة سواء كانت على من استاجره اوله وسواء
فارقه اولا لان اصول المذهب تقتضي قبول هذه الشهادة وهو قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من
رجالكم وقوله واشهدوا ذوي عدل منكم ولا مانع يمنع من قبول شهادته وهذا عدل فينبغي ان تقبل شهادته
ولانه لا يجر بشهادته اليه نفعا ولا يدفع بها ضررا ولا يعرف بشي من اسباب الفسق ولا دليل على رد شهادته
من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع احتج الشيخ بما رواه زرعة قال سالته عما يرد من الشهود
فقال المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والاجير وعن العلاء بن سيابة عن الصادق عليه السلام
قال كان امير المؤمنين عليه السلام لا يجيز شهادة الاجير قال الشيخ في الاستبصار هذا الخبر وان كان عاما في
ان شهادة الاجير لا تقبل على ساير الاحوال مطلقا فينبغي ان نخصه ونقيده بحال كونه اجيرا لمن هو اجير
له فاما لغيره اوله بعد مفارقته له فانه لا باس بها على كل حال لما رواه صفوان في الصحيح عن الكاظم عليه السلام
قال سالته عن رجل اشهد اجيره على شهادة ثم فارقه ايجوز شهادته له بعد ان يفارقه فقال نعم وكذلك العبد
اذا اعتق جازت شهادته وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال لا باس بشهادة الضيف اذا كان
عفيفا صائنا قال ويكره شهادة الاجير لصاحبه ولا باس بشهادته لغيره ولا باس به له بعد مفارقته
والوجه عندي ان شهادته ان تضمنت تهمة او جر نفع او دفع ضرر لم تقبل والا قبلت وعليه تحمل الروايات
المطلقة المانعة من القبول كما لو شهد لصاحب الثوب به اذا استاجره لقصارته او خياطته او غيرهما
قال الشيخ في ... لا تقبل شهادة السائلين على ابواب الدور وفي الاسواق و
الطرق وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس وقد روي انه لا يجوز شهادة السائلين على ابواب الدور وفي الاسواق
وانما كانت شرايط العدالة فيهم حاصلة الا ان ذلك يختص بمن يكون ذلك عادة وصناعة ويتخذ ذلك حرفة

وصناعة

وصناعة وبضاعة فاما من احوجه ضرورة ومخمصة في بعض الاحوال فلا ترد شهادته بحال لانه لا دليل على ذلك
وقد اعطينا الرواية الواردة بذلك حقها والوجه المنع لما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله شهادة السائل الذي يسأل في كفه لا تقبل قال ابو جعفر عليه السلام انه لا يؤمن على الشهادة وذلك لانه ان
اعطي رضي وان منع سخط وفي الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سالته عن السائل في كفه هل تقبل
شهادته فقال كان ابي عليه السلام لا يقبل شهادته اذا سال في كفه ولانه متهم لان من هذا شانه لا يوثق بقوله
لا سيما لنفسه قال الشيخ في ... لا يجوز شهادة ولد الزنا فان عرفت منه عدالة
قبلت شهادته في الشي الدون وقال في الخلاف شهادة ولد الزنا لا تقبل وان كان عدلا وقال في ... شهادة
ولد الزنا غير مقبولة وهو قوي لكن اخبار اصحابنا تدل على انه لا تقبل شهادته وقال ابن الجنيد ولد الزنا
قال النبي صلى الله عليه وآله انه شر الثلاثة ولا خلاف ان الاثنين غير مقبول شهادتهما ولانه شرهم فما يقبل شهادة
ابويه اذا تابا وشهادته هو غير مقبولة وان استقام ... وبذلك قال امير المؤمنين وابو جعفر
وابو عبد الله عليهم السلام وعمر بن عبد العزيز وحكي عن يحيى بن سعيد ومالك نحو ذلك وقال السيد المرتضى مما انفردت
الامامية به القول بان شهادة ولد الزنا لا تقبل وان كان على ظاهر العدالة واطلق ابن ادريس وابن البراج
المنع من قبول شهادة ولد الزنا وابن حمزة ووافقنا الشيخ في ... وقال ابن ادريس لا يجوز شهادة ولد
الزنا لانه عند اصحابنا كافر لاجماعهم عليه والوجه المنع من قبول شهادته مطلقا لنا ان الشهادة من
المناصب الجليلة وهو ناقص فلا يليق بها كالامامة وكما لا يسوغ ان يكون اماما كذا هنا ولما رواه ابو بصير
عن الباقر عليه السلام قال سالته عن ولد الزنا ايجوز شهادته قال لا قلت ان الحكم بن عتيبة يزعم انها تجوز فقال اللهم
لا تغفر ذنبه وهذا الدعاء يدل على ان الافتاء بقبول شهادته من الذنوب العظيمة وعن محمد بن مسلم في الصحيح
عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا يجوز شهادة ولد الزنا وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سالته
عن شهادة ولد الزنا قال لا ولا عبد وعن عبيد بن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سمعته يقول لو ان
اربعة شهدوا عندي على رجل بالزنا وفيهم ولد زنا لحددتهم جميعا لانه لا يجوز شهادته ولا يؤم
الناس وقد احتج السيد المرتضى باجماع الطائفة عليه ثم اعترض نفسه بان ظواهر الايات تقتضي قبول
شهادة ولد الزنا اذا كان عدلا ثم اجاب بانه موضع لطيف لا بد من تحقيقه قال وقد حققناه في مسايل انفردنا
قدما في الخبر الذي يروى بان ولد الزنا لا يدخل الجنة وبسطنا القول فيها لان ولد الزنا لا يتعدى اليه ذنب
من خلق من نطفته فلم يحكم بنفيه فما المانع بان يكون عدلا رضيا عند الله تعالى ومعنى ذلك انه يكون الله تعالى قد علم ان
خلق من نطفة زنا لا يختار هو الخير والصلاح فاذا ثبت بدليل قاطع عدم نجابة ولد الزنا وعدالته وشهد هو

يظهر العدالة ثم يعترف بالفسق الى الظاهر المقتضي لظن العدالة به ونحن قاطعون على خبث باطنه وقبح سريرته
فلا تقبل شهادته لانه عندنا غير مرضي فعلى هذا الوجه يجب ان يقع الاعتماد دون ما تعلق به ابو علي الجنيد مع انه
قال اذا كنا لا نقبل شهادة الزاني والزانية كان رد الشهادة ممن هو شر منهما اولى وروي عن النبي ص انه قال ان ولد
الزنا شر الثلثة وهذا ضعيف جدا لان الخبر الذي رواه خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا ولا يرجع بمثله
عن ظواهر الكتاب الموجبة للعلم واذا كان معنى قوله عم انه شر الثلثة من حيث لم تقبل شهادته ابدا وقبلت
شهادة الاثنين اذا تابا فقد كان يجب على ابن الجنيد ان يبين من اي وجه لا تقبل شهادته بعد التوبة من
الكفر والرجوع الى الايمان ويبين كيف لا تقبل شهادته مع اظهار العدالة والصلاح والنسك والعبادة
وانه بذلك داخل في ظواهر آيات قبول الشهادة وما شرع في ذلك ولا اهتدى اليه والوجه هو ما نبهنا عليه الموافق
للقول بالعمل بالعدل وهذا الذي ذكره السيد على طوله ليس دليلا اذ الاولوية في تواتر الخبر الذي روي عن
النبي ص ان ولد الزنا لا يدخل الجنة دون الخبر الذي نقله ابن الجنيد وكلاهما خبر واحد ولعله قد كان الخبر
الذي رواه متواترا في زمانه وليس رد شهادته لكفره كما ذهب اليه ابن ادريس بل لنقصه المنافي للمناصب
الجليلة واحتج الشيخ بما رواه عيسى بن عبد الله عن الصادق عم قال سألته عن شهادة ولد الزنا فقال
لا يجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحا والجواب القول بالموجب فان جواز قبولها في اليسير يعطي المنع من
قبول الكثير من حيث المفهوم ولا يسير الا وهو كثير بالنسبة الى ما دونه فاذن لا تقبل شهادته الا في اقل
الاشياء الذي ليس بكثير بالنسبة الى ما دونه اذ لا دون له وهو مما لا يملك قال الشيخ في يه لا
باس بشهادة الاصم غير انه يؤخذ بأول قوله ولا يؤخذ بثانيه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح
تقبل شهادة الاعمى والخصي والخنثى والاصم اذا تكاملت شروط العدالة فيهم ولم يشترط الاخذ بأول قوله و
قال ابن ادريس لا باس بشهادة الاصم وقد روي انه يؤخذ بأول قوله ولا يؤخذ بثانيه وهو دليل على اختصاص
ذلك والوجه القبول مطلقا كما قاله ابو الصلاح لنا عموم قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولان الفاظ العدالة
لانها الثمرة للظن المناسب لقبول الشهادة احتج الشيخ بما رواه جميل عن الصادق عم قال سألته عن
شهادة الاصم في القتل قال يؤخذ بأول قوله ولا يؤخذ بالثاني والجواب في الطريق سهل بن زياد وهو
ضعيف وايضا القول بالموجب فان الثاني ان كان منافيا للاول ردت شهادته فيه لانه رجوع عما شهد
به اولا فلا يقبل وان لم يكن منافيا كان شهادة اخرى مستأنفة لا ثانية قال الشيخ في
الفاسق اذا شهد على غيره في حال فسقه ثم اقام الشهادة وهو عدل قبلت شهادته واطلق وقال ابن
ادريس الفاسق اذا شهد على غيره في امر من الامور ما خلا الطلاق ثم اقام وهو عدل قبلت شهادته

وكذلك

وكذلك الكافر واستثناء الطلاق لان جميع ما يشهد به الشاهد المراعى فيه العدالة والقبول الشهادة
وقت الاداء دون التحمل الا الطلاق فانه يحتاج الى العدالة وقت التحمل ووقت الاداء وهذا الا
من ابن ادريس خطأ والتحقيق يقتضي خلافه لانه لا فرق بين الطلاق وغيره في ذلك فان الطلاق يشترط
فيه العدالة وقت التحمل كغيره وانما نشأ غلطه هذا من توهمه ان الطلاق من شرط صحة ايقاعه بحضور عدلين وهذا
لا يقتضي تغير حكمه عن امثاله من الايقاعات والعقود وعن حال التعدد ان الشاهد شهد بطلاق صحيح
وانما يصح الطلاق اذا جمع شرائطه التي من جملتها سماع عدلين لفظه فلو كان الفاسق قد سمع الطلاق مع
العدلين ثم شهد به بعد التوبة قبلت شهادته قال الشيخ في يه يقبل شهادة من يلعب
بالحمام اذا لم يعرف منه فسق وتبعه ابن البراج وقال في ط واما اللعب بالحمام فان اقتناها للانس بها وطلب
فائدتها من فراخها ونقل الكتب من بلد الى بلد لم يكره ذلك لما روي ان رجلا شكى الى رسول الله صلى الوحدة فقال
اتخذ زوجا من الحمام وان اقتناها للعب بها وهو ان يطيرها لتتقلب في الجو السما ونحو هذا فانه يكره
عندنا وقال ابن ادريس يقبل شهادة المتخذ للحمام غير اللاعب بها والمسابق والمراهن عليها اذا لم يعرف
منه فسق وقول شيخنا في نهايته وتقبل شهادة من يلعب بالحمام غير واضح لانه سماه لاعبا واللعب بجميع
الاشياء قبيح فقد صار فاسقا بلعبه فكيف تقبل شهادته وانما اورد لفظ الحديث ايرادا وان كان الفقيه
باللعب ما ذكرناه وهو اتخاذها للانس وحمل الكتب دون اللعب فلا استحال التقييد بذلك وبهذا
الاسناد قال سمعته يقول لا باس بشهادة الذي يلعب بالحمام قال الشيخان لا تقبل شهادة
الابن على الاب وبه قال ابنا بابويه وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال السيد المرتضى
مما تفردت الامامية به في هذه الاعصار وان روي لها وفاق متقدم القول بجواز شهادة ذوي الارحام و
القرابات بعضهم لبعض اذا كانوا عدولا من غير استثناء لاحد الا ما يذهب اليه بعض اصحابنا معتمدا على
خبر يرويه من انه لا يجوز شهادة الولد على الوالد وان جازت شهادته له وهذا الكلام يشعر بقبول شهادة
الولد على الوالد لا تصريحا ونقل ابن ادريس عنه القبول ولم افتقه ابن الجنيد ولا ابن ابي عقيل بل
بالخصوصية والوجه عندي الاول لنا قوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف الشهادة
عليه والرد لقوله واظهار تكذيبه فيكون بالكتاب ذلك معصية فلا يكون الشهادة مقبولة ولانه نوع عقوق
ولان اكثر علمائنا على ذلك فيكون العمل به ارجح واحتج الشيخ في ف عليه باجماع الطائفة وقول الشيخ حجة
احتج السيد المرتضى بعموم قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كونوا قوامين
شهدا بالقسط ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وما نقله داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام

لا اقتناء
والوجه ان اللعب بذلك يكره
لنا الاصل الجواز وما رواه العلاء
العلاء بن سيابة عن الصادق عم
قال سألته عن شهادة من يلعب بالحمام
قال لا باس اذا كان لا يعرف
بفسق وان كان اللعب مكروها

وقت
حكم
عدلين
نفي

والولد

قال سمعته يقول تجوز الشهادة على الوالد وما رواه علي بن سويد السائي عن ابي الحسن عليه السلام قال كتب الي
في رسالته عن الشهادات لهم فاقيموا الشهادة لله ولو على انفسكم والوالدين والاقربين فيما بينك وبينهم فان
خفت على اخيك ضيما فلا والجواب الامر بالاقامة لا يستلزم قبولها   قال الشيخ
لا باس بشهادة الوالد لولده وعليه اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا باس بشهادة
الاخ لاخيه وعليه اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا باس بشهادة الرجل لامراته وعليها اذا كان معه
غيره من اهل الشهادة ولا باس بشهادتها له وعليه فيما يجوز قبول شهادة النساء فيه اذا كان معها غيرها
من اهل الشهادة والمفيد لم يقيد بالاطلاق وقال في شهادة الزوج وتقبل شهادة الرجل لامراته اذا كان
عدلا وشهد معه اخر من العدول وحلفت المراة مع الشهادة لها في الديون والاموال وكذا قال ولم يقيد
الشيخ في ط وكذا ابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة فانهما قيدا ايضا كالشيخ وقال ابن ادريس
بالاطلاق في الجميع وقال ابن ابي عقيل وهو المعتمد لنا الاصل وما رواه عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام قال
سالته او قال سال بعض اصحابنا عن الرجل يشهد لامراته قال اذا كان خيرا جازت شهادته لامراته وفي الصحيح عن الحلبي
قال قال ابو عبد الله عليه السلام تجوز شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه فقال تجوز والشيخ حمل الرواية التي رواها
الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة الرجل لامراته والمراة لزوجها اذا كان معها غيرها
وعن سماعة قال سالته عن شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه قال نعم وعن شهادة الرجل لامراته
قال نعم والمراة لزوجها قال لا الا ان يكون معها غيرها والجواب الحمل لسلط الجمع بذلك كما البينة من غير علم
اختلف علماؤنا في شهادة العبيد على طرفين وواسطة اما الطرفان فهو المنع من قبول شهادتهم على جميع
المؤمنين مطلقا وهو قول ابن الجنيد واحترز بالجر عن العبد فانه قبل شهادة العبد على مثله والمؤمنين
عن الكفار فانه قبل شهادة العبد على سائر اهل الملل والحلي ابن ابي عقيل المنع فقال لا تجوز شهادة العبد
والاماء في شيء من الشهادات وهذا اعم الطلاق في المنع من ابن الجنيد الثاني القبول مطلقا ونقل شيخنا نجم
الدين ابي القاسم جعفر بن سعيد عن بعض علمائنا ذلك واما الواسطة فقد اختلف علماؤنا فقال الشيخ
في ية تقبل شهادة العبيد لساداتهم وعلى غير ساداتهم ولهم ولا تجوز قبول شهادتهم على ساداتهم وهو قول
شيخنا المفيد والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وابن الصدوق وابن
ولا باس بشهادة العبد اذا كان عدلا لغير سيده وهو يعطي المنع ما عدا ذلك من حيث المفهوم لا المنطوق
وقد روى الصدوق في كتابه من لا يحضره الفقيه عن الصادق عليه السلام العبد اذا شهد على شهادة ثم

وسالته ع

العداله

سالت

سمعته يقول

العبد

ها شهادتها

ادريس وقال ابو الصلاح
تقبل على مسلمين ولا تقبل
وتقبل على غيرهم من الملل
وقال ح

اعتق

اعتق جازت شهادته اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق فقال عليه السلام ان اعتق العبد لموضع الشهادة لم تجز شهادته
قال ع انما قوله اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق فانه يعني به ردها العتق او حال الحجر عن الشهادة لانه عبد
لان شهادة العبد جائزة واول من رد شهادة المملوك عمر واما قوله عليه السلام ان اعتق المملوك لموضع الشهادة لم تجز
شهادته فانه يعني اذا كان شاهدا لسيده فاما اذا كان شاهدا لغير سيده جازت شهادته عبدا كان او معتقا
اذا كان عدلا وروى ابن مسلم محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم ثم قال الشيخ في
والشيخ في الاستبصار صدر باب شهادة المملوك بالاخبار المطلقة الدالة على قبول شهادته ثم روى المنع من قبول
شهادته على الحر المسلم ثم تاول الامر بحمله على التقية وحمل في شهادة المماليك لا تقبل لمواليهم وتقبل لغير مواليهم لموضع
التهمة وجر النفع اليهم بعد الثاني ومنع على انه لا تقبل شهادته لمولاه ثم روى في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما فشهدا بعد العتق ان
مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحبل منه قال تجوز شهادتهما ويردان عبدين كما كانا ثم قال فلا
ينافي ما قدمناه من ان شهادة المملوك لا تقبل لمولاه ولا عليه لان الشهادة انما جازت في الوصية خاصة وتجري تلك
مجرى شهادة اهل الكتاب في الوصية من انها تقبل ولا تقبل فيما عداها وذلك عند عدم المسلمين ثم تاول قوله ع
ان اعتق لموضع الشهادة لم تجز شهادته بحمل على انه اذا كان معتقه مولاه ليشهد له لم تجز شهادته وهذا الشيخ
منه في هذا الكتاب بالمنع من قبول شهادة العبد لمولاه وعليه وكذا قال في يب واستدل السيد المرتضى
باجماع الطائفة ثم قال ولا اعتبار بشذاذ منهم وظواهر الايات التي في الكتاب مثل قوله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم وهو عام في العبيد اذا كانوا عدولا ومرضيين ولا يلتفت الى ما يروى مما يخالف عن الظواهر
من الطرق الشيعية ولا الطرق العامية وان كثرت لانها تقتضي الظن ولا تنتهي الى العلم وهذه الظواهر التي
ذكرناها توجب العلم ولا يرجع عنها بما يقتضي الظن وهذه الطريقة هي التي يجب الرجوع اليها والتعويل
عليها وهي مزيلة للشك في هذه المسئلة ولو كنا ممن يثبت الاحكام باخبار الاحاد لما كان لنا ان نقول اذا كان
العبد العدل بخلاف يقبل شهادته على من هو اولى وكان ابو علي بن الجنيد من جملة اصحابنا يمنع من شهادة العبد
وان كان عدلا ولما يتكلم على ظواهر الايات في الكتاب التي تعم العبد وغيره ادعى تخصيص الايات بغير دليل
وزعم ان العبد جنس لا يكفر الحر في دينه وكان ناقصا عن احكامه لم يدخل تحت الظواهر وقال
ايضا ان النساء قد يكن اقوى عدالة من الرجال ولم يكن شهادتهن مقبولة في كل ما تقبل فيه شهادة الرجال قال
وهذا منه غلط فاحش لانه اذا ادعى ان الظواهر اختصت بمن يتساوى احكامه في الاحرار كان عليه الدليل
لانه ادعى ما يخالف فيه ولا يجوز رجوعه في ذلك الى اخبار الاحاد لما بيناه في ذلك فاما النساء فغير داخلات في

ان ع

لم ع

كافة

شعب

بلا

مثل قوله ذوي عدل منكم وقوله واستشهدوا شهيدين من رجالكم فانها اخرجت الناس من الظواهر لا ينفي ما ذكر
فيه والعبيد والعدول داخلون فيها بلا خلاف ونحتاج في اخراجهم الى دليل والوجه ما قاله الشيخ في نهايته
لنا على القبول ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام لا باس
بشهادة المملوك اذا كان عدلا وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال تجوز شهادة العبد المسلم على
الحر المسلم وغير ذلك من الاخبار الدالة على القبول مطلقا واما على ساداتهم فلما في سنن الحديث احتج الشيخ على
المنع من قبولها على ساداتهم بما رواه اسمعيل بن ابي زياد عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام ان العبد اذا
شهد ثم اعتق جازت شهادته اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق وقال علي عليه السلام ان اعتق العبد لموضع الشهادة لم
تجز شهادته والذي تأوله الشيخ جيد ولاشتماله على جر نفع ودفع ضرر فان المملوك غالبا يحكم عليه واحتج
ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم وبما رواه محمد
بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال تجوز شهادة المملوك من اهل القبلة على اهل الكتاب وقال العبد
المملوك لا تجوز شهادته والجواب التاويل بما ذكره الشيخ واحتج من قبلها مطلقا بالاخبار الدالة على
القبول والجواب المطلق قد يقيد والعام قد يخصص لدليل وقد ذكرناه تذنيب قال الشيخ لو اشهد
رجل عبدين له على نفسه بالاقرار بوارث وردت شهادتهما وحاز الميراث غير المقر له فاعتقهما بعد ذلك ثم شهدا
للمقر له قبلت شهادتهما له ورجع بالميراث على من كان اخذه ورجعا عبدين فان ذكر ان مولاهما كان اعتقهما
في حال ما اشهدهما لم يجز للمقر له ان يردهما في الرق ويقبل شهادتهما في ذلك لانهما احييا حقه وتبعه ابن
البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم لان هذه الشهادة الاصح يكون شهادة على سيدهما
وقد بينا انه لا تجوز شهادة العبد على ساداتهم والشيخ استدل على الحكم بما رواه الحلبي في الصحيح
عن الصادق عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية
غلاما فشهدا بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحبل منه قال تجوز
شهادتهما ويردان عبدين كما كانا وهذا يدل على ما اخترناه من قبول شهادة العبد لسيده والمنع من شهادته
على سيده والا لم يكن لقيد العتق فائدة وما ذكره الشيخ في تتمته انه لا يجوز لتعلقهما اذا اشهدا بان
مولاهما اعتقهما فمبني على ان شهادة المملوك لا تقبل فانه لا تقبل شهادتهما له والا دار
يجوز شهادة اهل الذمة على المسلمين في الوصية خاصة عند عدم المسلمين ولا تجوز شهادتهم ولا شهادة غيرهم
من الكفار في غير ذلك للمسلمين ولا للكفار ولا على الذميين سواء اتفقت مللهم او اختلفت وهو الظاهر
اطلاق كلام شيخنا المفيد رحمه الله حيث قال ولا تقبل شهادة مدع على حق ولا شهادة الفاسق وتقبل شهادة

تهمة

له
جازت
عبدين

الاولى

رجلين

رجلين من اهل الذمة على الوصية خاصة اذا لم يحضر الميت احد من المسلمين وكان الذميان عدولا في دينهما
ولا تقبل شهادتهم مع وجود المسلمين وكذا ابن ابي عقيل وقال الشيخ في ـه يجوز شهادة بعضهم على بعض
ثم كل ملة على اهل ملة خاصة ولهم لا تقبل شهادة اهل ملة منهم لغير اهل ملتهم وقال في ف فانه لا يجوز
شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض سواء اتفقت مللهم او اختلفت وبه قال الثوري وابو ثور شهادة اليهود
على اليهود او على النصارى وبه قال مالك والشافعي واحمد وقال قوم تقبل شهادة بعضهم على بعض سواء
اتفقت مللهم او اختلفت وبه قال الثوري وابو حنيفة وذهب الشعبي والزهري وقتادة الى انه اذا كانت
الملة واحدة كاليهود على اليهود قبلت واذا اختلفت مللهم لم تقبل كاليهود على النصارى وهذا الذي ذهب
اليه اصحابنا دليلنا قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا امر بالتثبت في نبأ الفاسق
والكافر فاسق وروي عن عثمان قال سألت ابن حنبل عن شهادة اليهود على النصارى فقال سمعت النبي صلى الله عليه وآله
يقول لا تقبل شهادة اهل دين على غير اهل دينهم الا المسلمين فانهم عدول على انفسهم وعلى غيرهم وهو الذي
اخترناه والوجه فيه اذا اختاروا الترافع الينا فاما اذا لم يختاروا فلا يلزمهم ذلك وقال في ط لا
خلاف ان شهادة اهل الذمة لا تقبل على المسلم الا ما تفرد به اصحابنا في الوصية خاصة في حال السفر عند
عدم المسلم فاما الحكم يختاروا فلا يلزمهم ذلك وقال في ط لا خلاف ان شهادة اهل الذمة لا تقبل
على المسلم فقبول شهادة بعضهم على بعض فقال لا تقبل بحال لا على مسلم ولا على مشرك اتفقت مللهم او اختلفت
وفيه خلاف ويقوى في نفسي انه لا تقبل بحال لانهم كفار فساق ومن شرط الشاهد ان يكون عدلا و
تبعه ابن ادريس وقال ابن البراج لا يجوز قبول شهادة اهل الملل المختلفة بعضها على بعض بل تقبل شهادة
اهل الملة الواحدة بعضهم على بعض الا المسلمون فان شهادتهم على الجميع وقد ذكر ان شهادة الكافر
على مثله وعلى غيره غير مقبولة وهو الاقوى لان العدالة معتبرة في الشهادة والكافر غير عدل وقال ابن
الجنيد لا يجوز شهادة اهل الملل على احد من المسلمين الا في الوصية في السفر عند عدم المسلمين وشهادة اهل
العدالة في دينهم جائزة من بعضهم على بعض وان اختلفت الملتان وقال ابو الصلاح ولا تقبل شهادة
ذمي على مسلم ولا غيره لنا قوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا امر بالتثبت عند اخبار الفاسق و
الكافر فاسق ولانه اولى بالرد خرج شهادته عند عدم المسلمين للعرض ولانه محل الجاحد ولا يمكن
استدراكه فيبقى الباقي على المنع وما رواه ضريس الكناسي عن الباقر عليه السلام قال سألته عن شهادة اهل
ملة هل تجوز على رجل من غير اهل ملتهم فقال لا الا ان لا يوجد في تلك الحال غيرهم فان لم يوجد غيرهم جازت
شهادتهم في الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق امرئ مسلم ولا يبطل وصيته احتج الشيخ بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام

سماعة
عدولا
الزهري
تقع
مقبولة
في
بالوصية
امرئ

قال سألته عن شهادة اهل الملة قال فقال لا يجوز الا على اهل ملتهم فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم على
الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق احد والجواب المنع من صحة السند والقول بالموجب كما تقدم قال الشيخ
في ف وسواه اذا كانوا امنوا الستر وعدلوا الشهود عندهم فان الاولى هنا القبول لتقييد المطلق
الشيخ في يه وط وقبل شهادة اهل الذمة في الوصية عند عدم المسلمين ولم يقيده بالسفر وكذا المفيد وعه قبولها
وابن ابي عقيل وسلار وابن ادريس وابن البراج وقال ابو الصلاح لا تقبل شهادة ولصدر اهل الضلال
على مسلم الا عدول اهل الذمة في الوصية في السفر خاصة بشرط عدم اهل الايمان وهو قول ابن الجنيد ايضا فانه
قال لا يجوز شهادة اهل الملل على احد من المسلمين الا في الوصية في السفر وعند عدم المسلمين لنا ان المناط
في القبول عدم المسلمين فلا تأثير للسفر في القبول وعدمه وهو مذهب بن الكناني وقد تقدم احتج الاول
بقوله تع او آخران من غيركم ان انتم ضربتم في الارض شرط في القبول الضرب في الارض وهو السفر وما رواه
هشام بن الحكم في الحسن عن الصادق عليه السلام في قول الله عز وجل او آخران من غيركم فقال اذا كان الرجل في ارض
غربة ولا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم على الوصية وفي الصحيح عن حمزة بن حمران عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن قول الله عز وجل ذوا عدل منكم او آخران من غيركم فقال اللذان منكم مسلمان واللذان من
غيركم من اهل الكتاب قال وانما ذلك اذا مات الرجل المسلم في ارض غربة فطلب رجلين مسلمين يشهدهما
على وصيته فلم يجد مسلمين اشهد على وصيته رجلين ذميين من اهل الكتاب مرضيين عند اصحابهما و
الجواب التقييد لانه هو الاعتبار لانه خرج مخرج الاغلب لا من حيث انه شرط لما تقدم
قال الشيخ في يه لا يجوز ان يمتنع الانسان من الشهادة اذا دعي اليها ليشهد اذا
كان من اهلها فاوجب التحمل ونص ايضا في ط على وجوب التحمل وانه من فروض الكفايات وقد يتعين اذا لم
يكن هناك غيره وقال ابن الجنيد ولا اختار للشاهد ان يمتنع من الشهادة اذا دعي اليها ولم يحضرها لكان حضرها
من نعقم بما سواه فان وسعه ان يتحاصر فاذا شهد لم يكن له ان يتأخر ان دعي الى اقامتها الا ان يعلم
بما حدث وقال المفيد لا يجوز للشاهد ان يشهد قبل ان يسأل ولا يجوز له كتمان الشهادة اذا سئل
الا ان يكون شهادته تبطل حقا ليس لاحد ان يدعى الى ان يشهد به او عليه فيمتنع من الاجابة الى ذكر
الا ان يكون حضوره يضر بالدين او باحد من المسلمين ضررا لا يستحقه في الحكم فله الامتناع من الحضور
وهو يقتضي وجوب التحمل وقال ابو الصلاح يلزم من دعي من اهل الشهادة الى تحملها او اقامة ما تحمل
منها الاجابة الى ذلك الا ان يكون بحيث عن انفاذ وقال سلار لا يجوز له ان يمتنع من تحمل الشهادة الا ان
يضر بالدين او باحد من المؤمنين وقال ابن البراج لا يجوز لاحد الامتناع من الشهادة اذا دعي اليها

بشهادة
اذا كان من اهل الشهادة والعدالة الا ان يكون في حضوره لذلك او شهادته ضرر يتعلق بدين او دنيا لبعض لاحد
من المؤمنين وقال ابن زهرة واعلم ان من دعي الى تحمل الشهادة وهو من اهلها فعليه الاجابة لقوله تع ولا يأبى
الشهداء اذا ما دعوا وقال ابن ادريس وقد يستشهد بعض اصحابنا بهذه الاية يعني ولا يأبى الشهداء على وجوب
التحمل والذي يقوى في نفسي انه لا يجب التحمل وللانسان ان يمتنع من الشهادة اذا دعي اليها ليتحملها اذ لا دليل على
وجوب ذلك عليه وما ورد في ذلك فهو اخبار احاد والاستدلال بالاية ضعيف لانه سماهم شهداء وانما سمي بعد التحمل
والى هذا القول ذهب شيخنا في مبسوطه والوجه الاول لنا قوله تع ولا يأبى الشهداء اذا ما دعوا وقول ابن ادريس
انه بعد التحمل والاسم المجاز خطأ لان الاية وردت في معرض الارشاد بالاشهاد ولانه نهي لهم بالكتابة حال الادا بالاشهاد
ونهي الكاتب عن الاباء ثم امر الكاتب ونهى الشهداء عن الاباء وايضا فقد روى هشام بن سالم عن الصادق
عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأبى الشهداء قال قبل الشهادة وقوله ومن يكتمها فانه آثم قلبه قال بعد الشهادة
وهو نص في الباب وتصريح بحمل الاية على التحمل لا الاداء وما رواه ابو الصباح في الصحيح عن الصادق عليه السلام
في قوله ولا يأبى الشهداء اذا ما دعوا قال لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها ان يقول لا اشهد
فقال لكم عليها وعن جراح المدائني عن الصادق عليه السلام قال اذا دعيت الى الشهادة فاجب ومن سماعة عن الصادق
عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها ان
يقول لا اشهد لكم وعن محمد بن الفضيل في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء
اذا ما دعوا فقال اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين او حق لم يسع لك ان تقاعس عنه وعن داود بن
سرحان عن الصادق عليه السلام قال لا يأب احد ان يجيب حين يدعى قبل الكتابة ولانه من الامور الضرورية
التي لا ينفك الانسان عنها لوقوع الحاجة الى المعاملة والمناكحات والطلاق وغير ذلك من الامور الخطرة
فلو لم يجب تحمل الشهادة ادى ذلك الى التنازع غالبا وعدم التخلص منه وذلك مناف للحكمة فوجب ان
يكون واجبا ونمنع ذلك الا انه من اخبار الاحاد ودلالة القرآن العزيز عليه واستفاضة الاخبار
به وفتوى متقدمي علمائنا جهلانه وقلة تأمل قال الشيخ في يه ومن شهد على شهادة لغيره و
انكر ذلك الشاهد الاول قبلت شهادة اعدلهما فان كانت عدالتهما سواء طرحت شهادة الشاهد الثاني
وقال في ط ان سمع الحاكم من الفرع والاصل مريض او غائب ثم قدم الغائب او برئ المريض فان كان بعد
حكم الحاكم لم يمنع ذلك من حكمه لانه حكم قد نفذ وقبل حضور الاصل وان كان قبل الحكم بشهادة الفرع لانه انما
يحكم الفرع لتعذر الاصل وقال ابن بابويه في رسالته ولو ان رجلا حضر فشهد احدهما على شهادة فانه يقبل قول بشهادة
اعدلهما فان استويا في العدالة بطلت الشهادة وكذا قال ابنه الصدوق في المقنع وروى الصدوق في كتابه

وانكر صاحبه ان يكون اشهده على شهادة

لنا اصالة العقل والصحيح عن عبد الله بن سنان عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام
في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال اني لم اشهده قال تجوز شهادة اعدلهما وان كانت عدالتهما رجلٍ
واحدة لم تجز شهادته وقال ابن الجنيد ولو كان عدلا يعني شاهد الاصل ولم يكن يعرف عنه ما انكر
الشاهدان عليه لم يقبل قول شاهد واحد عليه حتى يكونا شاهدين فح لا يلتفت الى جحوده وابن البراج اختار ر
مذهب شيخنا فيه وقال ابن حمزة اذا شهد الفرع ثم حضر الاصل وجحد ان حكم الحاكم
بشهادة الفرع او لم يحكم فان حكم وصدقه الاصل كان عدلا نفذ حكمه وان كذبه وتساويا في العدالة
نقض الحكم وان تفاوتا اخذ بقول اعدلهما وان لم يحكم بقوله سمع من الاصل وحكم به وقال ابن ادريس
من شهد على شاهد فانكر ان يكون اشهده والاصل روي انه يقبل شهادة اعدلهما اورد ذلك شيخنا شهادة رر
في كتابه فان كانت عدالتهما سواء اطرحت شهادة الشاهد الثاني وقال ابن بابويه في رسالته تقبل
في هذه الحالة شهادة الثاني وتطرح شهادة الاول وهذا غير مستقيم ولا واضح بل الخلاف فيه والنظر فيه انه يقبل
شهادة اعدلهما فكيف يقبل من الثاني وهو فرع الاول والاصل فاذا رجع عن شهادته فالاولى ان يبطل شهادة
الفرع ولان الفرع يشهد على شيء لا يحققه اعني نفس الحق المشهود به فكيف يترك الحاكم الذي يشهد
الشاهدان وهو يشهد على نفس الحق من علم ولا قطع عليه بعينها اعني الشاهد الذي هو الفرع ولا خلاف المشهود به
ان الفرع يثبت شهادة الاصل والوجه ان نقول ان كان تكذيب الاصل بعد حكم الحاكم نفذ الحكم ولا يلتفت
الى التكذيب ولا غرم هنا وان كان قبل الحكم بطلت شهادة الفرع احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده قال فقال تجوز شهادة اعدلهما ولو
كان اعدلهما واحدا لم تجز شهادته والجواب الحمل على ما اذا انكر بعد الحكم فانه لا يعتد بالرجوع بشهادة اعدلهما
اعتبار الرجوع الظن لها قبل الحكم فان شهادة الفرع يبطل قطعا ومن نقل ابن ادريس عن ابن بابويه نظر مع
قد نقل الشيخ في هذا القول عن بعض اصحابنا قال الشيخ في ف الظاهر من المذهب
انه لا تقبل شهادة الفرع مع تمكن حضور شاهد الاصل وانما يجوز ذلك مع تعذره اما بالموت او بالمرض
المانع من الحضور او الغيبة وبه قال الفقهاء واجماعنا ثم قال يجوز ان يحكم بذلك مع الامكان ثم قال دليلنا
على الاول اجماع والدليل على جوازه ان الاصل جواز قبول الشهادة على الشهادة وتخصيصها بوقت
دون وقت او على وجه دون وجه يحتاج الى دليل وايضا روى اصحابنا انه اذا اجتمع شاهد الاصل
وشاهد الفرع واختلفا فانه تقبل شهادة اعدلهما حتى ان في اصحابنا من قال تقبل شهادة الفرع وتسقط
شهادة الاصل لانه يصير الاصل مدعى عليه والفرع بينة المدعي الشهادة على الاصل وقال في ط لا تقبل شهادة

الفرع

كم

الفرع الا حتى يتعذر على الاصل اقامتها فاما ان كان شاهد الاصل موجودا قادرا على شهادة نفسه فلا
لا تقبل شهادة الفرع لانه اذا كان الاصل موجودا قادرا احتاج البحث عن حاله وحده فلو سمع الفرع افتقر شاهد رر
الى البحث عن حاله وحال الاصل فلا معنى للبحث عن حال اثنين مع الاقتصار على واحد وقال ابن الجنيد و
لا باس بان يقيمها وان كان المشهود على شهادته حاضر البلد او غائبا اذا كانت له علة تمنعه من الحضور
للقيام بها وهو يشعر باشتراط عذر الاصل وكذا قال الشيخ في ية وابن البراج وقال ابن حمزة ولا يسمع الشهادة
من الفرع مع حضور الاصل فان غاب الاصل او كان في حكم الغائب جاز وسواء كان مريضا او ممنوعا او
ه تعذر عليه الحضور وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الشهادة
على شهادة الرجل وهو بالحضرة في البلد قال نعم ولو كان خلف سارية ويجوز ذلك اذا كان لا يمكنه ان بالحضور رر
يقيمها لعلة تمنعه من ان يحضر ويقيمها فلا باس باقامة الشهادة على شهادته ورواه الشيخ في التهذيب وقال
ابن ادريس الصحيح من اقوال اصحابنا المحصلين ان شهادة الفرع ما يجوز الا بعد تعذر حضور شاهد الاصل
والوجه المشهور لنا الحديث الذي رواه الصدوق فانه يدل بعمومه على المنع من القبول مع امكان حضور
ملاك الاصل قال الشيخ في ية لا تقبل شهادة النساء على الشهادة الا في الديون والا
والعقود فاما الحدود فلا يجوز ان تقبل فيها شهادة على شهادة وقال قوم لا تقبل شهادة النساء على
فيه الشهادة بحال في جميع الاشياء وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان الحق مما يثبت بشهادة النساء
على الشهادة او لهن مدخل فيه قبلت شهادتهن على الشهادة وان كان لا مدخل لهن فيه لم تقبل ودليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وقال في المبسوط قال قوم لا مدخل للنساء في الشهادة سواء كان الحق مما يشهد فيه النساء
كالاموال ونحوها او يثبت بالنساء على الانفراد كالولادة او لا مدخل للنساء فيها كالنكاح والخلع و
قال آخرون ان كان الحق مما للشهادة النساء فيه مدخل كالاموال ونحوها كان للنساء مدخل في الشهادة
على الشهادة وان لم يكن للنساء فيه مدخل وهو القصاص وحد القذف لم يكن لهن فيه
مدخل والاول عندنا احوط والثاني اقوى وقال ابن الجنيد اذا شهد شاهدان على شهادة
رجل قاما مقامه في الشهادة وكذلك في شهادتهما على شهادة المرأة وكذلك لو شهد رجل وامرأتان على
والخلع رر شهادتها او اربع نسوة قمن مقامها لا يجري غير ذلك وقال ابن ادريس لا مدخل للنساء في الشهادة على الشهادة
سواء كان الحق مما يشهد فيه النساء او لا يشهدن فيه والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف لنا عموم قوله عليه
عليه السلام شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال
النظر اليه فان ذلك شامل للشهادة بالاصالة والفرعية ولانا قد بينا ان شهادة امرأتين تساوي شهادة

الحق فاذا شهد رجلان على رجل جاز ان يشهد اربع نساء على ذلك الرجل بعينه للتساوي

قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ان يقيم الا على ما يعلم ولا يعول على ما يجد بخطه
مكتوبا فان وجد خطه مكتوبا ولم يذكر الشهادة لم يجز له اقامتها فان لم يذكر وشهد معه ثقة جاز له
اقامة الشهادة وقال شيخنا المفيد واذا نسي الشاهد الشهادة او شك فيها لم يجز له اقامتها وان
حضر كتاب فيه خطه يعتقد انه خطه ولم يذكر الشهادة لم يشهد بذلك الا ان يكون معه رجل عدل يقيم
الشهادة فلا باس ان يشهد معه وقال ابن الجنيد ولا اختار لاحد ان يشهد بشهادة في خط نفسه
ولا بخلقه الا بعد التيقن وارتفاع الشكوك عنه في ذلك وما يجزيه ان الشاهد على الادميين ان يكون
شهادته عن تيقن يرجع اليه فان لم يسئل في ذلك وشك في خطه اذا احضره صاحب الحق لم يقم
الشهادة وان عرف خطه ونسي الشهادة وكان معه عدل يثق به فذكره وعرفه انه يشهد معه على الحق
كان له ان يشهد وقال علي بن بابويه واذا اتى رجل بكتاب فيه خطه وعلامته ولم يذكر فلا يشهد فان
الخط يتشابه الا ان يكون صاحبه ثقة ومعه شاهد اخر ثقة فليشهد له حسبة وروى الصدوق ابنه
في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل اشهدني على
الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اذكر من الباقي قليلا ولا كثيرا فقال اذا كان صاحبك ثقة و
معك رجل ثقة فاشهد له وروى انه لا يكون الشهادة الا بعلم من شاء كتب كتابا ونقش
خاتما وقال ابن البراج اذا اراد اقامة شهادة لم يجز له اقامتها الا على ما يعلم ولا يعتمد على خطه
وان لم يكن ذاكرا للشهادة فان لم يذكرها وشهد معه ثقة جاز ان يقيمها والاحوط الاول وقال
وقال سلار وان نسي الشهادة او شك فيها فلا يقيمها واذا احضروا الكتابة فيه خطه فلا يشهد
الا مع الذكر اللهم الا ان يقيم معه عدل اخر الشهادة فيجوز له حينئذ ان يشهد معه وهذه الاقوال
كلها متفقة في جواز اقامة الشهادة اذا عرف انه خطه وشهد معه اخر ثقة وقال ابو
الصلاح ولا يجوز ان يتحمل ولا يقيم شهادة الا بعلم مقتضاها من اصطلاح العلم وان راى خطه وهذا
الاطلاق يقتضي المنع وقال ابن ادريس لا يجوز له اقامة الشهادة وقول شيخنا في النهاية
غير واضح ولا مستقيم لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقول الرسول صلى الله عليه واله
لما سئل عن الشهادة هل ترى الشمس على مثلها فاشهد او دع وقال الشيخ في الاستبصار باب
انه لا يجوز اقامة الشهادة الا مع الذكر ثم صدر الباب بما رواه ادريس بن الحسن عن
علي عن الصادق عليه السلام قال لا تشهدوا بشهادة حتى تعرفوها كما تعرف الشمس وروى

السكوني

السكوني عن الصادق عليه السلام قال لا تشهد بشهادة لا تذكرها فانه من شاء كتب كتابا
ونقش خاتما وعن الحسين بن سعيد قال كتب اليه جعفر بن عيسى جعلت فداك جاءني جيران
لنا بكتاب زعموا انهم اشهدوني على ما فيه وفي الكتاب اسمي بخطي قد عرفته ولست اذكر
الشهادة وقد دعوني اليها فاشهد لهم على معرفتي ان اسمي في الكتاب ولست اذكر الشهادة
او لا تجب لهم الشهادة حتى اذكرها كان اسمي في الكتاب بخطي او لم يكن فكتب لا تشهد
مع انه رحمه الله انما صدر الباب في الكتاب من الاخبار المختلفة بما يعتقد مذهبا ثم قال
فاما ما رواه محمد بن محمد عن الحسن بن علي بن النعمان عن حماد بن عثمن عن عمر بن يزيد قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام الرجل يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اذكر قليلا ولا كثيرا
قال فقال لي اذا كان صاحبك ثقة ومعه رجل ثقة فاشهد له فهذا الخبر ضعيف مخالف
للاصول كلها لانا قد بينا ان الشهادة لا يجوز اقامتها الا مع العلم وقد قدمنا ايضا الاخبار
التي تقدمت من انه لا يجوز اقامة الشهادة مع وجود الخط والختم اذا لم يذكرها والوجه
في هذه الرواية انه اذا كان الشاهد الاخر يشهد وهو ثقة مامون جاز له ان يشهد اذا
غلب على ظنه صحة خطه لانضمام شهادته اليه وان كان الاحوط ما تضمنته الاخبار الاولة
والمعتمد ما قاله الشيخ في الاستبصار ويحمل على قول علمائنا المشهور بينهم وهذه الرواية
على ما اذا حصل من القراين الحالية لكل واحد ما استفاد به العلم فحينئذ يشهد مستندا
الى العلم الحاصل له لا باعتبار الوقوف على خطه ومعرفته به
قال الشيخ في النهاية ومن علم شيئا من الاشياء ولم يكن قد اشهد عليه ثم دعي
الى ان يشهد كان بالخيار في اقامتها وفي الامتناع منها اللهم الا ان يعلم انه ان لم يقمها
بطل حق مؤمن فحينئذ يجب عليه اقامة الشهادة وقال ابن الجنيد واذا حضر
الانسان حساب اثنين فاقر احدهما للاخر بشيء ثم جحد اياه فاحتيج الى شهادة
الحاضر كان ذلك الى الشاهد ان شاء حكى على ما حضر من غير ان يثبت الشهادة وان
شاء امتنع الا ان صاحب الحق لم يسترع الشهادة وقال ابو الصلاح يلزم من دعي الى اهل
الشهادة الى تحملها واقامتها ما تحملها من المسلمين الاجابة الى ذلك اذا كان تحمله عن
اشهاد ولا يجوز له ان يشهد حتى يستشهد وهو مخير فيما سمعه وشاهده بين تحمله و
اقامته وتركها وهذا يوافق كلام شيخنا رحمه الله وابن البراج وافق الشيخ في

الهاية وهو الظاهر من كلام ابن حمزة وقال ابن ادريس يجب عليه الاداء لقوله تعالى
ومن يكتمها فانه اثم قلبه ولا يكون بالخيار في اقامتها والتحقيق انه لا نزاع في المعنى
هنا لان الشيخ قصد بالجواز والخيار من حيث انه فرض كفاية يجوز له تركها لو تركه او
قام غيره مقامه ولهذا اذا لم يقم غيره مقامه وخاف لحوق ضرر بابطال الحق وجب عليه
اقامة الشهادة فان قصد ابن ادريس الوجوب هنا عينا فهو ممنوع نعم في الحقيقة لا يبقى
فرق بين ان يشهد من غير استدعاء وبين ان يشهد معه   قال
الشيخ في النهاية اذا شهد لصاحب الدين شاهد واحد قبلت شهادته وحلف مع ذلك
وقضي له به وذلك في الدين خاصة ولا يجوز قبول شاهد واحد والحكم بها في الهلال
والطلاق والحدود والقصاص وغير ذلك من الاحكام وظاهر هذا الكلام يقتضي
تخصيص القبول بالدين خاصة وقال الشيخ في الخلاف يحكم بالشاهد واليمين
في الاموال فلو ادعى جارية وولدها بانها ام ولده وولدها منه استولدها في ملكه
واقام شاهدا واحدا وحلف حكم له بالجارية وسلمت اليه وكانت ام ولده باعترافه
ولا يحكم له بالولد لانه اصله ويبقى في يد من يدعي رقه ولو ادعى ان العبد الذي في يد زيد
غصبه منه وانه كان قد اعتقه لم يحكم بالشاهد واليمين وقال في المبسوط يجوز القضاء
بالشاهد الواحد مع يمين المدعي فيما كان مالا كالقرض والغصب والدين وقضائه واداء
مال الكتابة او المقصود منه المال كعقود المعاوضات كالبيع والصرف والسلم والصلح و
الاجارة والقراض والمساقاة والهبة والوصية له والجناية التي توجب المال
كالخطاء وعمد الخطاء وعمد يوجب المال كقتل الوالد ولده وعمد غيره او جائفة او قطع
يد من وسط الساعد ومالا يكون مالا ولا المقصود منه المال لا يثبت بالشاهد و
اليمين كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والقذف والقصاص والقتل الموجب
للقود والنسب والعتق والولاء والتدبير والوكالة والتوكيل والوصية اليه
والوديعة عنده وكل هذا لا يثبت بالشاهد واليمين وكذا الرضاع والولادة والاستهلال
والعيوب تحت الثياب وقال سلار يقبل شاهد واحد في هلال رمضان وفي
الديون مع يمين المدعي وقال المفيد يجب الحكم بشاهد الواحد مع يمين المدعي في الاموال

بن لؤلؤ قضى دوسو

ناقص

الكفا ... حكم الاتلاف او خارجا منها ... ذكر ... ثم قال وان شهدا بما يوجب حكم الاتلاف وهو العتق او الطلاق فان
رجعوا بعد حكم الحاكم بالعتق غرما قيمة العبد لسيده لانهما اتلفاه ماله ... وان شهدا بالطلاق ثم رجعا بعد الدخول فعليهما مهر مثلها عند
قوم وقال آخرون لا ضمان عليهما وهو الاقوى عندي ... وان رجعا قبل الدخول ... عليهما الضمان عند قوم ... فمن قال
قوم كمال المهر مهر المثل وقال آخرون نصف المهر وهو الاقوى ومنهم من قال نصف مهر المثل ومنهم من قال نصف المسمى وهو
الاقوى عندنا ومنهم من قال ان كان ... كمال المهر وان لم يكن ... النصف ...
... الزوجة ... عليهما ...
... النصف عليهما ... الثلاثة ... شاهدة ... الحكم ... ذلك ثم رجعا
قال قوم لا ضمان عليهما وقال آخرون عليهما الضمان والاقوى عندي ان عليهما الضمان للمشهود عليه ... فان رجعا قبل الحكم
وان رجعا بعد الحكم وقبل الاستيفاء ... شهدا ... ذلك ثم رجعا ... وقال ابو الصلاح اذا كشف ...
شهد بالزور باقراره ... فان كان الحاكم حكم بها بطل حكمه ورجع على المحكوم له ...
به ... كان ... قتل ... وقال ابن البراج اذا رجع عن ذلك
بعد ان حكم الحاكم بشهادتهما وكان ما شهدا به قائم العين ... وان لم يكن قائم العين كان عليهما ... ذلك
وقال ابن الجنيد واذا علم الحاكم ببطلان الشهادة ... حكم به ... الى صاحبه ... قبل
الشهادة التي علم بطلانها ... الشاهد ... المشهود عليه ... الكلام ... ببطلان الشهادة
غير الرجوع لجواز ان يكون ... وقال ابن حمزة ان رجعوا قبل الحكم بطلت شهادتهم وان رجعوا بعده قبل الاستيفاء
الحق نقض الحاكم الحكم وان رجعوا بعد الاستيفاء ... وقال ابن ادريس اذا
رجعا بعد الحكم ... وهو المعتمد ... اذا رجعا بعد الحكم ... رجعا
قبل الاستيفاء ... الشهادة ... الاحتمال ... الرجوع ولان
شهادتهم ... الاقرار ... بطل الحكم بالشهادة ... الرجوع ولان
رجوعهما ... الشهادة ... الشهادة ... الشهادة اثبت الحق ...
بالطارئ كالفسق والموت ... فلا ... قال القاضي
يسقط بالشبهة بخلاف الحق المالي **مسئلة** قال ابن الجنيد لا يجوز شهادة بدوي على حضري الا ... بادية ...
حضري ... شهادة البدوي على الحضري ...
والشهد ... **مسئلة** المشهور عند علمائنا ان شهادة ... جائزة وقال ابن الجنيد ... الحكاية
لما شهد ... الاقرار ... الشاهد وقت اقراره ... عليه ...

بعزم

عليهما

كالحالة

بعينه

ولا يعلم بطلان الحكم بها الا بانكارهم

عقدا

غرم

مال

زيد

رجل

ذلك او كان ممن قد وضح فسقه عند الحكم له ان يشهد عليه لان الشهادة تعلق فيه بحق معلوم ولان باب الشهادة اذا ما دعوا
قال ابن الجنيد شهادة الوصي جائزة لليتيم في حجره وان كان هو المخاصم عن الطفل وكره شهادة من المشهود عليه
ما فيه شهادته عليه وليس بجيد لانه يجر بشهادته نفعا وهو الولاية على ذلك المال مسألة قال الشيخ في ف يثبت الاقرار
بالزنا بشهادة اثنين واحتج عليه بان سائر الاقرارات تثبت بشهادة اثنين بلا خلاف فمن فرق بين هذا وغيره فعليه الدلالة وار[بعة] شهود
يحتاج الى دلالة وتبعه ابن ادريس والمعتمد انه لا يثبت الا بشهادة اربعة عدول كالزنا لنا ان الغرض من التشديد في
نفس الكلف عن الاتلاف وعن السامع عن الاخذ به المعين ... التشديد رعاية لهذه المصلحة وتفصيلا
لها وثبوت باقي الاقرارات باثنين لا يستلزم ثبوتها هنا بجامع الافتراق في المعنى وكما ان القربة لا تثبت بشاهد
وثبت ما يوجبه كالزنا لا يختلف باختلافهما مسألة جزم الشيخ في ف ان التركة لا تنتقل الى الورثة اذا
استوعبها الدين للميت واذا لم يستوعب انتقل الى الورثة ما فضل عن الدين وقواه في ف والوجه الانتقال لنا انه مال فلا بد له من علي
مالك وليس للميت لخروجه عن اهلية التملك ولا للغرماء لسقوط الملك عنهم بالابراء فتعين الورثة ولانه لا مانع فلا بد وانه ينتقل
الى الورثة ثم ان شارك ابن الابن عمه لو مات ابوه بعد جده وحصل الابراء حينئذ وان كان باطلا اجماعا فالمتقدم مثله
ان المال لو انتقل الى الورثة لكان الابن اقرب من ابن الابن والاقرب اولى بالميراث ولان ... ولو لا الانتقال
من حين الموت ولان للوارث المطالبة ... ولان للوارث الفضل ... ان يحلف دون الغريم فلولا الانتقال الوارث
لساوى الغريم لكان الغريم اولى الحلف لتعلق حقه حينئذ ... انما يحلفان لاثبات الملك ... بعد ... ودين
اودين والجواب ... الاستقلال بالتصرف ... مسألة قال الشيخ في ف اذا حكم بشهادة شاهدين
في قتل وقتل المشهود عليه ثم بان ان الشهود كانوا فساقا قبل الحكم بالقتل سقط القود وكانت دية المقتول المشهود عليه في بيت المال
وقال ابو حنيفة الدية على المزكيين وقال الشافعي الدية تجب على الحاكم ... على عاقلته والآخر في
بيت المال ثم استدل باجماع الفرقة فانهم رووا ان ما اخطأت فيه القضاة من الاحكام فعلى بيت المال وجوده قال ق واختاره
وقال ابو الصلاح واذا ورد عليه ما يعلم وجه الحق فيه ... الحاكم ... ان كان الكشف ... خطأه عن القضاء
ابطل الحكم به فان كان الحكم مستند ذلك فهو ... المال يطالب به الاخذ ... قتل او جرح او حد او تاديب
فان انكشف له ان المشهود كان عبدا او امة ... وما اخذ من الحكم ... والحر مجوزا
على سيد العبد والامة ... واذا انكشف كذب الشهود او فسقهم او شهادتهم بالزور اورجوعهم عن
الشهادة ابطل الحكم ورجع بالاخذ بشهادتهم حسب ما تقدم بيانه وقال ابن ادريس اذا حكم الحاكم بشهادة شاهدين ثم
بان له انهم بشهادة من لا يجوز الحكم بشهادته نقض الحكم بلا خلاف فان كان حكم باتلاف كالقصاص والقتل والرجم فلا قود هنا لانه
عن خطأ الحاكم واما الدية فانها على الحاكم عند قوم وعند اخرين على المزكين وروى اصحابنا ان ما اخطأت الحكام فعلى بيت المال

قال

النساء الحرائر من المحصنات فقال كانوا يدخلون على بنات ابي الحسن ولا يتقنعن قال
والعمل على الخبر الاول وانما جاز في الخبر الثاني في تقية من سلطان الوقت و...
لما سئل عليه السلام عن ذلك فقال امسك عن هذا ولم يجبه وهذا يدل على ما ذكرناه من
عندي ان العمل لا يجوز النظر الى ما ليس الا ما لحقه فيه احتمال الاقرب الجواز على كراهية للاية والتخصيص
لا يعجب لما ... والحرائر في الجواز مع ان ابن الجنيد قال في كتابه وروى عن ابي عبد الله عليه السلام
وابي الحسن موسى عليه السلام كراهية رؤية الخصيان من النساء احرارا كانوا او مملوكا مسألة قال الشيخ في
النهاية لا بأس بالنظر الى نساء اهل الكتاب وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء اذا لم يكن النظر لريبة او
تلذذ فاما اذا كان كذلك فلا يجوز النظر اليهن على حال وقال المفيد في المقنعة لا بأس بالنظر الى
وجوه نساء اهل الكتاب وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء ولا يجوز النظر الى ذلك منهن لريبة ومنع ابن ادريس
الذي يقوى في نفسي ترك هذه الرواية والعدول عنها والتمسك بقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم
وقال تعالى ولا تمدن عينيك الى ما متعنا به ازواجا منهم والشيخ اوردها في نهايته على جهة الايراد
لا الاعتقاد وقال ابن البراج ولا بأس ان ينظر الى شعور النساء الكتابيات فان نظر اليها الرجل للتلذذ
لم يجز ذلك والاقرب المنع كقول ابن ادريس مسألة المشهور كراهة الوطء في الدبر من غير تحريم اختاره
الشيخ والمرتضى واكثر علمائنا وقال ابن حمزة انه محرم لنا قوله تعالى فأتوا حرثكم انى شئتم لا يقال المختص
موضع الحرث وهو القبل لانا نقول انه مرفوع بالاجماع للاتفاق على اباحة الاتيان بين الفخذين والسرة
وغيرها وما رواه عبد الله بن ابي يعفور في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يأتي المرأة في
دبرها قال لا بأس به ولان الاصل احتج المانع بما رواه سدير قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول قال رسول
الله صلى الله عليه وآله محاش النساء على امتي حرام والجواب الحمل على شدة الكراهة جمعا بين الادلة او
على التقية لان اكثر العامة منعوه مع ان مالكا قال لما ادركت احدا اقتدي به في ديني يشك في ان وطي
المرأة في دبرها حلال ثم قرأ نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم انى شئتم ولان روايتنا اصح سندا فيتعين
العمل بها مسألة المشهور كراهة العزل عن الحرة الا مع الاذن وليس محرما قاله الشيخ في النهاية
وابن البراج وابن ادريس وحده وابن حمزة في المحرمات وقال شيخنا المفيد عبارة توهم التحريم فقال وليس
لاحد ان يعزل الماء عن زوجة له الا ان ترضى منه بذلك لنا اصالة الاباحة وما رواه محمد بن مسلم
عن احدهما قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن العزل فقال الماء للرجل يضعه حيث شاء وفي الصحيح عن
محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن العزل فقال اما الامة فلا بأس واما الحرة فاني اكره ذلك
الا ان يشترط عليها حين يتزوجها احتج المانع بان حكمة النكاح الاستيلاد ولا يحصل غالبا مع العزل
فيكون منافيا لغرض الشارع والجواب المنع تذنيب اوجب الشيخ على الرجل دية ضياع النطفة
عشرة دنانير وسوغ ابن ادريس وسيأتي مسألة المشهور كراهة النظر الى فرج المرأة حال الجماع وحرمه
ابن حمزة في المحرمات لنا الاصل وما رواه سماعة قال سألته عن الرجل ينظر في فرج المرأة وهو يجامعها

ذلك او كان ممن قد ضاع فستر عنه الحكم لو ان شهد عليه ان الشهادة بخلاف … فتحت عموم ولا باب الشهادة اذا ادعوا
قال ابن الجنيد شهادة الوصي جائزة لليتيم في حجره وان كان هو المخاصم عن الطفل ولم يكن بينه وبين المشهود عليه
ما ترد شهادته عليه وليس بجيد لانه يجر بشهادته نفعا هو الولاية على ذلك المال مسئلة قال الشيخ في الخلاف يثبت الاقرار
بالزنا بشهادة اثنين واحتج عليه بان سائر الاقرارات تثبت بشهادة اثنين بلا خلاف فمن ادعى ههنا اعتبار اربعة شهود
يحتاج الى دلالة وتبعه ابن ادريس والمعتمد انه لا يثبت الا بشهادة اربعة عدول كالزنا لنا ان الغرض من التشديد في
نفس … عن الاتلاف … الستر عن … العقوبة … التشديد رعاية لهذه المصلحة ولقوله
لما … ثبوت باقي الاقرارات بالشاهدين لا يستلزم ثبوته بهما … كما ان … لا تثبت بشاهدين
وتثبت … مسئلة جزم الشيخ في … ان التركة تنتقل الى الورثة اذا
استوعبها الدين … ولم يستوعب انتقل الى الورثة ما فضل عن الدين … والوجه الانتقال لنا انه مال … لميت
مالك وليس الميت … ولا الغرماء … الابراء … الورثة … ولا … او انتقل
الى الورثة … لو مات … بعد … قبل الابراء … وان … قلنا … مسئلة
ان المال لو انتقل الى … كان الابن … والاقرب اولى بالميراث … لو … عن الانتقال
من حين الموت ولان للوارث المطالبة … ولان … دون الغريم … الانتقال
لان … الغريم … اولى بالحلف … انما … لاثبات الملك … من … بها
او دين … مسئلة قال الشيخ في … اذا حكم بشهادة شاهدين
في قتل وقتل المشهود عليه ثم بان ان الشهود كانوا فساقا قبل الحكم … سقط القود وكان دية المقتول المشهود عليه في بيت المال
وقال ابو حنيفة الدية على المزكيين وقال الشافعي الدية … على الحاكم … على عاقلته والاخر في
بيت المال ثم استدل … فاقتضى … ان ما اخطأت فيه القضاة … من الاحكام فعلى بيت المال … قال الشيخ
وقال ابو الصلاح … والحق … الحكم … خطأه عن الحق
ابطل الحكم … من … مال … بما اخذ … من قتل او جرح … او نسب
فان … ان … او … او … الحكم له … والمحكوم له
على … او … كذب الشهود او فسقهم او شهادتهم بالباطل او رجوعهم عن
الشهادة ابطل الحكم … بشهادتهم … وقال ابن ادريس اذا حكم الحاكم بشهادة شاهدين ثم
بان انه حكم بشهادة من لا يجوز الحكم بشهادته نقض الحكم بلا خلاف فان كان حكم باتلاف كالقصاص والقتل والرجم فلا قود هنا لانه
عن خطأ الحاكم … الدية … على الحاكم … على المزكيين … ان ما اخطأت الحكام فعلى بيت المال

فان حكم بالمال وكانت … باقية … ردها وان كانت تالفة فان كان المشهود له هو القابض وكان موسرا … معسرا
الامام حتى اذا ايسر رجع الامام عليه … وبين … ان الحكم اذا كان بالمال حصل في يد المشهود له … ايضا
كان الضمان عليه … القتل لانه حصل في يد المشهود له … ان الاتلاف … الضمان
على الامام في بيت المال … ان … الحاكم … عن الشهود … الا ان بيت المال … المسلمين
… مسئلة … بيت المال لانه من المصالح ولانه لولا ذلك لادى الى ترك الحكم بالشهادة … الدرك
اذا شهد عدلان عند الحاكم … ثم فسقا قبل الحكم بشهادتهما … ان الاعتبار بالعدالة حين الشهادة
لا حين الحكم … عند الشهادة وجب الحكم بشهادتهما … فاذا شهدا وهما عدلان وجب الحكم بشهادتهما قال اذا
فسقا … الوجوب … وتبعه ابن ادريس وقال … فسقا قبل الحكم بشهادتهما … لم يحكم … الشهادة … لم يحكم
بشهادتهما وهو الاقوى … الحاكم … الحكم بشهادة … تغيرت
حال الاصل … شهادة الفرع لانه … الاصل
الحكم بشهادته لان الفرع … بشهادة الاصل … الفسق … الحكم … الحكم
حال الحكم فلا يجوز الحكم بشهادتهما … مات الشهود قبل الحكم ولان … الفسق … العدالة
السابقة … ترك الشهادة … قال الشيخ … ان الاعتبار بالعدالة حين الشهادة
لا حين الحكم … اذا شهدا … وجب الحكم بشهادتهما … بل اذا استمرت العدالة الى
الحكم اما اذا … مسئلة قال الشيخ في … اذا ادعى على سيده انه اعتقه واقام شاهدين
لم يعرف الحاكم عدالتهما … العدالة قال قوم يفرق بينهما وقال قوم لا يفرق والاول اقوى لان
العبد … الشهود … العدالة … الامر
قد يكون … يفرق بينهما … بشاهد واحد وقال … يفرق بينهما وقال اخرون
لا يفرق لانه لم يثبت بالبينة … وكذا كل حق لا يثبت الا بشاهدين كالنكاح والطلاق والقصاص … بشاهدين حبس … له
خصمه وان اقام شاهدا واحدا فقيل يحبس حتى يأتي بالاخر على القولين … بشاهد ويمين … على قولين … كالقصاص
والنكاح … من قال يحبس … هو الاقوى … مع اليمين حجة في الاموال … ويستحق … يحبس
كذلك في العتق والقصاص لان الشاهد الواحد ليس بحجة … الحجة … شاهدين … الحبس
… الحبس … وقال المشهود … والاطلاق … والوجه
انه لا يحبس في شيء من هذه … بعد ثبوت الحق … الحلف … ثبوت الحق … الا … حق
والحلف بالحمل مسئلة قال الشيخ في … من كان في يده شيء … بلا … ولا …

جاز ان يشهد له بالملك طالت المدة ام قصرت واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ولانه لا خلاف انه يجوز ان يشتري منه فاذا حصل
في يده يدعي انه ملكه فلولا ان ظاهر تصرفه يدل على ملكه لم تجز ازالة يده عنه اذا انتقل اليه بالبيع ومنع ابن البراج وابو الصلاح فقال
اذا كان في يده دار يتصرف فيها مطلقا من غير منازع بالهدم والبناء والاجارة والاعارة وغير ذلك فيسوغ له ان
يشهد له باليد بلا اشكال واما بالملك المطلق فلا تخلو المدة من احد امرين اما ان تكون طويلة او قصيرة فان كانت طويلة
ومرت عليه السنون على صورة واحدة من غير منازعة فقال بعضهم يشهد له بذلك لان عرف العادة قد تقرر ان من تصرف
مطلقا من غير منازع كان تصرفه في ملكه وقال غيره ان البينة تشهد له باليد والتصرف فاما بالملك مطلقا فلا لان اليد مختلفة يكون
مستعيرا ومستاجرا ومالكا ووكيلا وامينا ووصيا والتصرف واحد فاذا اختلفت الايدي واحكامها لم يجز ان يشهد
بالملك المطلق ولان اليد لو كانت ملكا لوجب اذا حضر عند الحاكم فقال المدعي ادعي الدار التي في يده ان لا تسمع دعواه
لانه قد اعترف بالملك له فلما سمعت دعواه ثبت ان اليد لا تدل على الملك ولا يكون ملكا له وان كانت قصيرة كالشهر والشهرين
ونحو ذلك فانه لا يشهد له بالملك لان الزمان قصير ودلالة هذه الصورة تخفى [illegible] على الملك وفارق الطويل الذي [illegible] انه
في ملكه فاما الشهادة باليد فلا شبهة في جوازها وقال بعضهم يشهد له بالملك في الموضعين بانه يجوز له ان يشهد له بالملك كما يجوز
ان يشتري منه ثم يدعيه ملكا له وهو يشعر بجواز الاول عنده وقول ابن ادريس جيد [illegible] الملك بوجود سببه [illegible] الشراء [illegible]
ابتاع اليد [illegible] بخلاف الشهادة التي لا يجوز الا مع العلم القطعي والبت والتجويز [illegible] على الظن وقد روى
الصدوق عن سليمان بن داود المنقري عن حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام قال قال له رجل ارايت ان رايت شيئا
في يدي رجل ايجوز ان اشهد انه له قال نعم قلت فلعله لغيره قال ومن اين جاز لك ان تشتريه ويصير ملكا لك ثم تقول بعد
الملك هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار ملكه من قبله اليك ثم قال الصادق عليه السلام لو لم يجز هذا لما قامت للمسلمين سوق
والبحث في هذا القول عندي [illegible] مسألة قال الشيخ [illegible] يجوز الشهادة على الوقف والولاء والعتق والنكاح بالاستفاضة
كالملك المطلق والنسب وقال ابن الجنيد لا يجوز الشهادة بالشائع من الاخبار الا ان يتصل الشهادة على الشهادة الى اقرار او
رؤية الا في النسب [illegible] وتبعه [illegible] والشيخ رحمه الله استدل بانه يجوز
الشهادة على ازواج النبي عليه السلام ولم يثبت ذلك الا بالاستفاضة لانا ما شاهدناهم وان الوقف [illegible] على التابيد فان
لم يجز الشهادة بالاستفاضة ادى الى بطلان الوقف لان شهود الوقف لا يبقون ابدا والشهادة الثالثة لا تسمع وقول الشيخ
لا يخلو من نظر لان النكاح الحق ازواج النبي ثبت بالتواتر فلهذا اجازت الشهادة عليه وليس تخصيص النهي عن الشهادة
بدون العلم بالوقف تحصيلا لمصلحة ثبوته باولى من تخصيص النهي عن الشهادة الثالثة بهذه المصلحة مع ان هذا
التخصيص اولى اذ لا مانع منه عقلا بخلاف الشهادة بمجرد الظن مسألة قال الشيخ [illegible] تحمل الشهادة
[illegible] الاسترعاء وهو ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد ان لفلان بن فلان الف درهم فاشهد

على فلان بن فلان

على شهادتي [illegible] ان يسمع شاهد الفرع شاهد الاصل يشهد بالحق عند الحاكم فاذا سمعه يشهد به عند الحاكم جاز تحملها
لشهادته [illegible] ان يشهد الاصل بالحق ويعزيه الى سبب وجوبه فيقول اشهد ان لفلان بن فلان على فلان بن فلان الف درهم
من ثوب او عبد فيصير متحملا للشهادة وقال ابن الجنيد ليس للشهود ان يشهدوا والاجود [illegible] الشهود على شهادة [illegible]
شهادة دون ان يشترط عليهم [illegible] بعد وصف حال الشهادة فاشهدوا على شهادتي على فلان بذلك فان
تعدى [illegible] بذلك [illegible] المسئلة خلافية والا فالاقوى قول الشيخ جيد لكن في صورة الاسترعاء
مسألة قال ابو الصلاح واذا كان [illegible] الشاهد [illegible] اشهدت على شهادة
الشاهد عالما بتمليك غيره دارا او ارضا وغير ذلك ثم راى بيد غيره تتصرف فيها [illegible] من الاول والعلم
والمعتقد اباحة التصرف من اجارة او غير ذلك لم يجز له ان يشهد بملكها لاحد منهما حتى يعلم [illegible] المستقبل
وليس بجيد لان العلم السابق يستصحب حكمه الى ان يظهر المزيل والتصرف مع السكوت لا يدل على المزيل عن الملكية
بخلاف ما لو شاهده يتصرف في ملك بغير منازع ولم يعرف سبق ملك لاحد عليه فانه يجوز [illegible] من اصحابنا جوزوا له
ان يشهد بالملك المطلق اما مع سبق العلم بالملك لغيره فلا وقال [illegible] ولا تكره [illegible] لم يجز له ان يشهد بالملك
[illegible] ولا [illegible] يكون لها الا ان يعلم بغيبة [illegible] فليس بجيد [illegible]
ان [illegible] بقاء الملك لم يجز له ان يشهد بانه الآن ملكه بل انه كان ملكه في الزمان الماضي وكان مقصوده ذلك
كتاب الفرائض مسألة قال الشيخان ان اولاد الاولاد يقومون مقام آبائهم
ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به [illegible] ثم نقل الشيخ في النهاية فقال فان خلف الميت ابن بنت وبنت ابن كان
لبنت الابن الثلثان ولابن البنت الثلث للذكر مثل حظ الانثيين ولاولاد البنت الثلث الذكر والانثى فيه سواء
عند بعض اصحابنا قال وعندي ان المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان خلف بنت ابن ولم يخلف غيرها كان لها
المال كله وكذلك ان خلف اكثر منها كان المال لهن فان خلف بنت بنت كان لها النصف تسمية [illegible]
ردا عليها [illegible] ذوي الارحام فان خلف بنتي بنت كان لهما النصف بالتسمية [illegible]
فان خلف بنتي ابنين كان لهما الثلثان نصيب ابيهما والباقي رد عليهما [illegible] موارث ولد الولد [illegible]
فان كل واحد منهم يأخذ نصيب من يتقرب به [illegible] قال في [illegible] وقال الصدوق في المقنع [illegible]
المفيد وابن ابي عقيل وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة الا ان ابن البراج قال ان اولاد البنات [illegible]
للذكر مثل حظ الانثيين [illegible] اولاد الاخت من الابوين للذكر مثل حظ الانثيين وكذا [illegible] الاخت
من قبل الاب للذكر ضعف الانثى وقال ابن ادريس بعض اصحابنا [illegible] ان ابن البنت يعطي نصيب البنت وبنت
الابن يعطي نصيب الابن [illegible] من اصحابنا الى خلاف ذلك فقالوا ابن البنت ولد ذكر حقيقة فنعطيه نصيب الولد

الشيخ

قال الشيخ [illegible]

فان خلف اولاد ابن واولاد بنت ذكورا وانانا كان لاولاد الابن الثلثان بينهم

م [illegible]

له فقال

الذكر دون ان يحجب امرا وبنت الابن بنت حقيقة سيما نصيب البنت دون نصيب الابن الذي هو ابوها قال واختاره السيد المرتضى
واستدل له بالصحة بما لا يمكن المنصف دفعه من الادلة القاهرة اللائحة والبراهين الواضحة قال ومن اصعب ما الزم من ذهب
من مخالفينا الى ان اولاد البنين والبنات يرثون سهام آبائهم مسائل سبع الخلص لهم منها من ذلك انه يلزمهم ان يكون
حال البنت احسن من حال الابن بل احسن من حال جماعة كثيرة من البنين كرجل خلف بنت ابن وعشرين ابنا من بنت فمذهبهم
ان لبنت الابن نصيب ابيها وهو الثلثان ولبني البنت نصيب امهم وهو الثلث فالبنت الواحدة اوفر نصيبا من عشرين ابنا
ومنها انهم يجعلون نصيب البنت مساويا لنصيب الابن حتى لو كان مكانها ابن لورث ما ترثه هي بعينه على حد واحد وسبب واحد وذلك
انه عندهم ان بنت الابن تاخذ المال كله بسبب واحد لان لها عندهم نصيب ابيها فلو كان مكان هذه البنت ابن لساواها في ذلك
الحكم واخذ كلما كانت تاخذه البنت على الوجه الذي تاخذه وليس لهم ان يعارضونا بان الابن يساوي البنت في الميراث فاذا اجتمعوا
بمن خلف بنتا وابن اخ فان البنت تاخذ جميع المال ولو كان مكانها ابن لجرى في ذلك مجراها فالجواب ان الابن لا يجري مجرى
البنت هنا لانها تاخذ النصف بالتسمية والآخر بالرد والابن ياخذ المال بسبب واحد من غير تسمية ولا رد ومنها
ان البنت في الشرع وبظاهر القرآن لها النصف اذا انفردت وللبنتين الثلثان وهم يعطون بنت الابن وهي عندهم بنت المتوفى
ومسماة بهذه التسمية الجميع وكذا في بنتي ابن فان لهما جميع المال من غير رد وهذا خلاف الكتاب والاجماع فان قالوا انما جعل الله
للبنت الواحدة النصف وللبنتين الثلثين في كل موضع وانما جعل لهن ذلك مع الابوين خاصة واذا انفردن عن الابوين
لم يكن لهن ذلك قلنا قد ذهب الفضل بن شاذان الى هذا المذهب ومن تابعه عليه فرارا من مسائل العول [illegible]
فان هذه الطريقة بعد ان يبطل لزوم ما الزمناهم اياه على تسليم ما اقترحوه فنقول قد جعل الله للبنت الواحدة النصف مع الابوين
هذا يقتضي ان للابوين السدسين وما بقي لبنت الابن وهي عندكم بنت المتوفى على سبيل الحقيقة فقد صارت البنت تاخذ
مع الابوين اكثر من النصف بسبب واحد وجرت في ذلك مجرى الابوين ثم ما تقولون ان للبنت الواحدة النصف وللبنتين الثلثين
انما تختص باجتماع الابوين معهن فمن بعيد القول عن الصواب لان قوله يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
جملة مستقلة بنفسها وظاهر القرآن تقتضي ان للذكر مثل حظ الانثيين على كل حال ومع وجود كل احد وفقد كل احد ثم عطف
جملة مستقلة فقال فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وظاهر هذه الجملة ان ذلك لهن على كل حال ومع فقد كل احد ووجوده
ثم عطف اخرى مستقلة فقال وان كانت واحدة فلها النصف ثم ذكر الوالدين وذكر فرضهما فيقتضي ان لها النصف مع
كل احد الا ان يمنع دليل ثم قال ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه
الثلث فبين حكم الوالدين في الميراث مع وجود الولد وفقده فكيف يجوز ان يجعل ايجاب النصف للبنت الواحدة والثلثين
للبنتين بوجود الابوين وقد تقدم ذكر حكم البنات مطلقا وبعد الكلام بجملة انما ذكر الابوين مشروطا فكيف يتوهم بتامل ذلك ان مع
قوله ان كان له ولد شرط في ميراث الابوين الولد ولو كان المراد ان النصف للبنت والثلثين للبنتين مع وجود الابوين لكان

ان دل

وقد

اشتراط الولد لغوا واشتراطا لما هو موجود مذكور ولو صرح بما ذكروه لكان الكلام قبيحا خارجا عن البلاغة فانه لو قال ولابويه
مع البنت او البنتين لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد لم يحسن واجمع اهل العربية على ان الوقف التام عند قوله وان كانت
واحدة فلها النصف ولو كان المراد ما توهموه من ان لها النصف مع الابوين لما كان ذلك وقفا تاما ولا خلاف بين
اهل العلم والمفسرين واصحاب الاحكام في ان قوله ولابويه كلام مستانف لا تعلق له بما قبله [illegible] هذا الكلام
بان اشتراط الولد انما حسن ليدخل فيه الذكور وما زاد على البنتين [illegible] الواحدة والبنتين [illegible]
يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين مع الابوين فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها
فلها النصف [illegible] على الترتيب الذي [illegible] ان ذلك لها مع البنت او البنتين وما زاد عليها [illegible]
تبين ان السدس للابوين مع الاولاد [illegible] ان كان له ولد ذكورا [illegible] البنت
الواحدة وما زاد عليها [illegible] اشتراط الولد [illegible] لا [illegible]
الذي لا يتمحل [illegible] النصف [illegible] مع الابوين [illegible] وحسن
من ركوبهم هذه المعضلة ان [illegible] النصف [illegible] الكلام [illegible] دليل [illegible]
فعلى ان [illegible] النصف [illegible] الموضع خاصة [illegible]
او يجعل لهن مطلق من القول مشروطا بغير دليل ولا حجة على وجه صحيح [illegible]
وانا كيف يقسمون الميراث [illegible] الاولاد [illegible] للذكر مثل حظ الانثيين [illegible]
قوله يوصيكم الله في اولادكم [illegible] اولاد الاولاد [illegible] ان يكون الذكور [illegible]
اولاد ابن واحد او بنت واحدة [illegible] والاناث اولاد بنت [illegible] الاسم [illegible]
لهم [illegible] والاختلاف [illegible] اولاد البنات الذكور والاناث واولاد البنين الذكور
والاناث للذكر مثل حظ الانثيين [illegible] الآية [illegible] الموضعين [illegible] الآية [illegible]
اولاد الاولاد مع الاولاد [illegible] الآية [illegible] الشيعة بل [illegible]
من ذلك [illegible] الظاهر [illegible] الآية [illegible] اولادكم [illegible] الظاهر [illegible]
قوله يوصيكم الله [illegible] اولاد الصلب [illegible] دليل [illegible] التخصيص [illegible] الآية
عليه قلنا [illegible] هذا الاجماع [illegible] المسالة [illegible] خلاف [illegible] هذه المسالة [illegible]
على روايات [illegible] سهام [illegible] اولاد الاخوة والاخوات والاعمام والعمات
والاخوال والخالات [illegible] الاعمام [illegible] الميراث انما [illegible] سهام [illegible]
كذلك اولاد الاولاد [illegible] في الاسم [illegible] على الحقيقة [illegible]

لانه لم يعص الا ذكره
بلغ
علي
فانه
خلف
المشهور
ان ما

فلا يخفى ضعف توريثه الى اقرب قرابة وان يعطى نصيب من يتقرب به كما اتفق في توريث اولاد الصلب الى غير ذلك [illegible] فالقول
بان الحكم على الحجة ما ذهب اليه من توريث اولاد الاولاد والقسمة للذكر مثل حظ الانثيين فلنا دليلنا قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر
مثل حظ الانثيين والخلاف بين الاصحاب في ان ولد البنين وولد البنات ولد حقيقة وان اطلاق هذه التسمية عليهم [illegible] على سبيل
الحقيقة ولهذا يحجب الابوين الى السدسين ولد الولد وان هبط والزوج من النصف الى الربع والزوجة الى الثمن فمن سماه
اسم ولد [illegible] يحجب الابوين [illegible] الذي سماه ولد [illegible] يوصيكم الله في اولادكم وكيف يخالف في حكم الاولاد
ويجعل بعضهم للذكر مثل حظ الانثيين والبعض الآخر نصيب آبائهم الذي يختلف ويزيد وينقص ويقتضي تارة تفضيل الانثى على الذكر
٤٥ والتفضيل [illegible] الكثير [illegible] المساواة بين الذكر والانثى [illegible] الربع [illegible] كما يجوز [illegible] فانهم [illegible]
تسميه ولد البنت فانه ولد على الحقيقة ومنهم من وافق على ذلك [illegible] ان ولد الولد وان هبط يسمى ولدا على الحقيقة وقد حكى
عن بعضهم انه كان يقول ان ولد البنت انما يسمون بهذه التسمية [illegible] اولاد الصلب [illegible] انام
الامام [illegible] ولم [illegible] اولاد الابن [illegible]
وانما [illegible] الآية [illegible] على الاولاد [illegible] ولم [illegible] الحال التي [illegible] وقد [illegible]
[illegible] الولد وولد الولد في الميراث لولا الاجماع
على خلاف ذلك [illegible] الاجماع الظاهر [illegible] ان ولد البنين وان [illegible] الولد [illegible]
وبالاجماع ان يعلم من [illegible] الآية حرمت بنات اولادنا [illegible] وبنات الاخ وبنات الاخت
ذكرهم في المحرمات [illegible] اسم الاخوات [illegible] البنات [illegible]
وهذه حجة قوية [illegible] والابعدين [illegible]
لجميع اولاد الاولاد [illegible] واقتو
والفضيلة [illegible] العرب في الجاهلية [illegible]
وذلك [illegible] فقد كان قال الصادق عليه السلام [illegible] ابن الصديق [illegible] محمد بن ابي بكر [illegible] ٤٥
على [illegible] بني آدم وولده وانما [illegible] الولد [illegible]
[illegible] الاستعمال [illegible] حقيقة [illegible] استعمال الحقيقة [illegible] قالوا [illegible] ولد
بنت [illegible] وانما [illegible] الفضل بن شاذان في كتابه
وقال في كتابه [illegible] الفرائض في رجل خلف بنت ابن وابن بنت ان لبنت الابن الثلثين نصيب ابيها ولابن البنت الثلث نصيب امها
وفي ولد الولد نصيب من يتقرب به واعطاه ذلكم قال في هذا الكتاب في بنت ابن وابن ابن ان المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وهذه
مناقضة لما [illegible] لان بنت الابن تتقرب بابيها وابن الابن يتقرب بابيه فيجب ان يتساويا في النصيب [illegible] للذكر مثل حظ الانثيين

من ان لكل واحد يتقرب بغيره فله نصيب من يتقرب به والافضل [illegible] بنت ابن وابن بنت وجعل للذكر مثل حظ الانثيين
ومن العجب [illegible] في كتابه [illegible] حكاية [illegible] عن بنت وابن [illegible] السدس [illegible]
حتى ابيها الثلثان ولابن البنت حق امه الثلث ان ولد الابنة [illegible] ولد الابن [illegible] التعليل [illegible]
ولد البنت ولد كما ان ولد الابن [illegible] للذكر مثل حظ الانثيين [illegible] وكيف [illegible] الانثى ضعف
ما يعطى الذكر [illegible] وان خالف في التعليل [illegible] بنت
وابن ابن [illegible] البنت [illegible] الثلث [illegible] الثلثان [illegible]
ولد ابن [illegible] للذكر مثل حظ الانثيين [illegible] ابن ادريس [illegible] كلام السيد المرتضى رضي الله عنه [illegible]
[illegible] عليه [illegible] من كتاب والسنة [illegible] والاجماع [illegible] الكتاب
ولده الحكيم والاجماع حاصل على ان ولد الولد حقيقة [illegible] هذه الادلة القاطعة [illegible] يوجب العلم واليقين الى
الى اخبار الآحاد [illegible] الباب [illegible] العلم والعمل [illegible] لا دليل [illegible] الاخبار
السيد [illegible] الحسن بن ابي عقيل العماني [illegible] الرجال [illegible] وكان [illegible]
عن الصادق ع [illegible] المذهب المشهور [illegible] عبد الرحمن بن الحجاج [illegible] قال بنات الابنة يقمن مقام البنات اذا لم يكن
للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وفي الصحيح عن سعد
بن [illegible] عن [illegible] الكاظم ع قال بنات البنت يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام
الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلام قال بنات البنت يرثن
اذا لم يكن بنات [illegible] البنات [illegible] ما ذكره السيد رحمه الله [illegible] واحد [illegible] ولد الولد
حقيقة [illegible] ولد حقيقة [illegible] التشنيعات التي ذكرها السيد المرتضى [illegible] اولاد الاخوة والاخوات والاعمام
والعمات [illegible] بنت الابن [illegible] البنت الثلث [illegible]
[illegible] الاصالة [illegible] كاولاد الاخوة وغيرهم وكذا التشنيع بالمساواة [illegible] الابن الصلب
كالبنت [illegible] النصف [illegible] البنت [illegible]
مر [illegible] البنات [illegible] اولاد البنات بالسوية [illegible]
[illegible] الشيخ [illegible] السيد رحمه الله [illegible] الشيخ [illegible] للذكر مثل حظ
الانثيين [illegible] الاولاد [illegible] حقيقة [illegible] لكل واحد نصيب من
يتقرب به [illegible] بغير دليل [illegible] ان الاولاد [illegible]
لكن لفظ الاولاد عام [illegible] اولاد الصلب وقد [illegible] اولاد الاولاد [illegible] الادلة التي ذكرناها [illegible]

المشهورة المتواترة عن حكم العام المخصوص محال وتخصيص الكتاب بالمجاز لا يخصص الخبر الصحيح فان احد اسباب المجاز ارادة التعظيم
وما ذكره من ان تعصيب كلام الفضل فيه نظر لانه لا نزاع في التعصيب بل الخلاف فيه ولا استبعاد في غلط العامة حيث ارادوا [illegible]
مثل حظ الانثيين يكتب للاثنين ولعل الغلط من الناسخ والتحقيق [illegible] استدلال الفضل في اعطاء الابوين السدسين
موضوع لانه لا يلزم من اعطاء الابوين ذلك للآية مساواة الاولاد والعصبة [illegible] هذا الحكم بالاخبار المتواترة [illegible]
الابوين [illegible] مذهب السيد المرتضى تنبيهان الاول كلام الفضل في ان للبنت النصف وللبنتين الثلثان
مع الاب خاصة ليس بجيد [illegible] لعموم القرآن وقد [illegible] ابن ابي عقيل [illegible] يوافق كلام الفضل [illegible]
واحد منهم [illegible] الاولاد [illegible] بالسهام [illegible] فالمال كله لها بالسهام [illegible]
للبنت الواحدة النصف وللابنتين الثلثان مع الابوين فقط [illegible]
فالمال كله لها بالسهام [illegible] مع الولد والاب اذا اجتمعوا [illegible]
بينهم وكذا قال [illegible] الاخت من الابوين [illegible] الام اذا اجتمعوا مع الاخوة [illegible] الاجداد
فاذا الورثة [illegible] بالسهام والمعصب [illegible] الثاني قول بعض علمائنا [illegible] اولاد البنات [illegible]
المال الى [illegible] مسئلة قال الشيخان اذا خلف الميت ولدين ذكرين
اعطي الاكبر منهما ثياب بدنه وخاتمه الذي كان يلبسه وسيفه ومصحفه وعلى الاكبر [illegible] ما فاته من صيام
او صلاة [illegible] ابن البراج وابن حمزة [illegible] قال ابن الجنيد يستحب [illegible] الولد الاكبر اذا كان
ذكرا بالسيف وآلة السلاح والمصحف والخاتم وثياب الاب [illegible] وليس ذلك عندي بواجب [illegible]
[illegible] الصدوق في [illegible] عن ربعي بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل فسيفه ومصحفه
وخاتمه وكتبه ورحله وكسوته لاكبر ولده فان كان الاكبر ابنة فللاكبر من الذكور [illegible] شعيب [illegible]
عن الصادق عليه السلام قال الميت اذا مات فان لابنه الاكبر السيف والرحل والثياب ثياب جلده وقال السيد [illegible]
الامامية به ان الولد الذكر الاكبر يفضل دون سائر الورثة بسيف ابيه وخاتمه ومصحفه وباقي الفقهاء يخالفون [illegible]
[illegible] ان التفضيل للاكبر من الذكور بما ذكرناه [illegible] دون باقي الورثة [illegible]
[illegible] وقال ابو الصلاح [illegible]
ان يحبى الاكبر من ولد الموروث بسيفه ومصحفه وخاتمه وثياب مصلاه دون سائر الورثة وقال ابن ادريس يخص الولد الاكبر من
الذكور [illegible] بسيف ابيه ومصحفه وخاتمه وثياب جلده [illegible]
فيه سقط هذا الحكم [illegible]
من غير احتساب [illegible] بعض اصحابنا [illegible] الطائفة عليه وهو

[illegible] السيد المرتضى وذهب بعض اصحابنا الى ان ذلك مستحب تخصيصه به دون ان يكون ذلك مستحقا له على جهة الوجوب وهو
ابي الصلاح والاول هو الاقوى وهو الظاهر المجمع عليه عند اصحابنا [illegible] خلاف بينهم
والبحث هنا يقع في مواضع الاول فيما يقع فيه التخصيص والمشهور هذه الاربعة التي ذكرها الشيخ [illegible] ثياب بدنه وخاتمه
وسيفه ومصحفه عملا بالاصل وقد روى الشيخ في الصحيح عن ربعي بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل فللاكبر من ولده
سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه وفي الحسن عن حريز عن الصادق عليه السلام قال اذا هلك الرجل وترك بنين فللاكبر السيف والدرع والخاتم
والمصحف فان حدث به حدث فللاكبر منهم وعن ابن اذينة عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام ان الرجل اذا ترك سيفا وسلاحا
فهو لابنه وان كان له بنون فهو لاكبرهم وعن ربعي بن عبد الله عن ابي عبد الله الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل فسيفه
ومصحفه وخاتمه وكتبه ورحله وراحلته وكسوته لاكبر ولده فان كان الاكبر ابنة فللاكبر من الذكور وعن زرارة ومحمد بن مسلم
وبكير وفضيل بن يسار عن احدهما عليهما السلام ان الرجل اذا ترك سيفا وسلاحا فهو لابنه فان كانوا اثنين فهو لاكبرهما وعن شعيب
العقرقوفي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يموت ما له من متاع بيته قال السيف وقال الميت اذا مات كان لابنه السيف
والرحل والثياب ثياب جلده [illegible] التخصيص على سبيل الوجوب او الاستحباب [illegible] السيد المرتضى وابن الجنيد [illegible] كلام ابي
الصلاح على الاستحباب وكلام الشيخين يوهم الوجوب [illegible] بل عليه دلالة ظاهرة ونص ابن ادريس على الوجوب [illegible]
الاحاديث محتملة [illegible] الاستحباب للاصل [illegible] التخصيص [illegible] كلام الشيخين [illegible] ابن ادريس فقال السيد
المرتضى وابن الجنيد بالقيمة قال السيد المرتضى [illegible] اصحابنا [illegible] الذكر
مثل حظ الانثيين وهذه الظواهر تقتضي مشاركة الانثى للذكر في جميع ما يخلفه الميت من سيف ومصحف وغيرهما وكذلك ظاهر آيات
ميراث الابوين والزوجين يقتضي ان لهم السهام المذكورة من جميع تركة الميت فاذا خصصنا الذكر الاكبر بشيء من ذلك من غير
احتساب بقيمته عليه تركنا هذه الظواهر والامامية اجمعوا على ان الذكر الاكبر يفضل بهذه الاشياء من غير احتساب بالقيمة وانما عولوا
على اخبار رووها تتضمن تخصيص الاكبر بما ذكرناه من غير تصريح باحتساب عليه بقيمته واذا خصصناه بذلك اتباعا لهذه الاخبار
واحتسبنا بالقيمة عليه فقد سلمت ظواهر الكتاب مع العمل بما اجمعت عليه الطائفة من التخصيص لهذه الاشياء [illegible] وان وجه
تخصيصه بذلك مع الاحتساب بقيمته عليه انه قائم مقام ابيه [illegible] فهو احق بهذه الامور من النسوان والاصاغر [illegible]
والجاه وكلام السيد المرتضى [illegible] ويؤيده الروايات المتضمنة تخصيصه بسلاحه ورحله وراحلته ولولا الاحتساب
بالقيمة لزم الاجحاف على الورثة [illegible] قول الشيخين وعلى هذا الاكبر ان يقضي عنه ما فاته من صلاة او صيام [illegible] التخصيص
بالقضاء وقال ابن حمزة يأخذ الابن الاكبر ثياب بدن الوالد وخاتمه الذي يلبسه وسيفه ومصحفه بشرط [illegible] العقل
وسداد الرأي [illegible] وحصول تركة سوى ما ذكرناه [illegible] ما فاته من صلاة او صيام وفيه اشكال [illegible]
[illegible] مسئلة قال الشيخ [illegible] من خلف جدا من قبل ابيه او جدة [illegible] من قبل امه [illegible]

كان للجد او الجدة من قبل الام الثلث نصيب الام والباقي للجد او الجدة من قبل الاب نصيب الاب وقال علي بن بابويه في رسالته فان
ترك جدا من قبل الاب وجدا من قبل الام فللجد من قبل الام الثلث وللجد من قبل الاب الثلثان وهو قريب من كلام الشيخ لان
الشيخ جعل لاحد الجدين من الام مع احدهما من قبل الاب الثلث وبه قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن
ابي عقيل لو ترك جدة ام امه وجدة ام ابيه فلام الام السدس ولام الاب النصف وما بقي رد عليهما على قدر سهامهما لان هذا كانه
ترك اخا لاب وام واخا لام وقال الصدوق في المقنع فان ترك جد الام وجد الاب فلجد الام السدس وما بقي فلجد الاب
فان ترك جد الام وجد الاب واخا فللجد من الام السدس وما بقي فللاخ وقال ابو الصلاح فان تفرد بالارث اخو الام
والجد والجدة لهما جميع الارث بينهم بالسوية وحكم الجد والجدة حكمهم في الاستحقاق وكيفيته فان كان معهم اخ للاب والام او اخت
او جماعة لهما او للاب خاصة او جد او جدة للاب فللاثنين من كلالة الام فما زاد عليهما الثلث بينهم بالسوية وللواحد السدس
اخا كان او اختا او جدا او جدة او جماعة وقال ابن زهرة ولواحد الاخوة او الاخوات او الاجداد او الجدات اذا انفرد
جميع المال من اي الجهات كان واذا اجتمع كلالة الاب والام مع كلالة الام فللواحد من قبل الام اخا كان او اختا جدا او جدة — الام
السدس وللاثنين فصاعدا الثلث الذكر والانثى فيه سواء وتروى ان لواحد الاجداد من قبل الام الثلث نصيب الام والباقي لكلالة
الاب والام اخا كان او اختا جدا او جدة وكذا قال قطب الدين الكيدري والاقرب ما قاله الشيخ لنا ان الكلالة من قبل الام يصدق عليها
اسم الام ولانها تاخذ نصيبها عند عدمها فلها نصيبها ونصيب الام الثلث احتجوا بان للواحد من كلالة الام السدس
والجواب انه في حق الاخوة اما الاجداد فلا **مسئلة** لا خلاف ان ابن العم للابوين اولى بالميراث من العم من قبل الاب
عند الامامية كافة ما دامت هذه الصورة فلو كان مع ابن العم عم او خال او خالة فكذلك [illegible]
وهو اختيار ابن ادريس قال الشيخ في الاستبصار قد اورد خبر رواه وهو رجل مات وخلف ابن عم وعم [illegible]
فكذلك لو كان العصبة بنو العم [illegible] قال الشيخ [illegible] في هذا الخبر الحمل على التقية لان الاجماع [illegible] على ان الاقرب
اولى بالميراث فالعمان اولى [illegible] وان هذا الحكم يختص اذا كان بنو العم للاب والام او العم للاب خاصة قال
ابن ادريس [illegible] لان الاجماع منعقد على العم دون العمة وقد رجع شيخنا عن هذه في المسائل الحلبية — الحلبية
المسئلة السادسة [illegible] ابن العم للاب والام مع العم للاب [illegible] فان كان معه اخوه كان بينهم فان كان مكان
العم عمة للاب او عم للام كان المال لمن كان من قبل الام او الاب [illegible] ولا يحمل تلك المسئلة غيرها
على بطلان القياس ولولا اجماع الفرقة عليها لما قلنا بها لانها تخالف الاصول فينبغي ان تكون الفتيا مقصورة عليها
وقال معين الدين المصري واعلم ان هذه المسئلة قد اختلف فيها بعض [illegible] بعض المتاخرين [illegible]
متوفى ترك العم عمه لابيه وخاله وابن عمه لابيه وامه قال قطب الدين الراوندي المال للخال [illegible] ابن العم وقال [illegible]
القوي يعرف بالطوسي المال للعم والخال لان ابن العم محجوب بالخال وقال السديد الحمصي المال للخال لان ابن العم محجوب

بابن العم وابن العم محجوب بالخال ثم قال الصحيح ما ذكره قطب الدين الراوندي لان الخال انما يحجب ابن العم مع عدم العم
وهو درجة من ناحية العمومة فاما مع وجود احدهم لا يقال انه محجوب به وانما هو محجوب بذلك الذي هو من قبل العم
فلا يصح ان يحجب مع وجود العم بوجه فلا يصح ان يحجب مع وجود العم اصلا لان العم صاحب الرتبة الاخيرة
والذي يبقى بعد فرض الخال للعم دون الخال والعم الذي [illegible] الذي كان غير مستحق لولا الاجماع
فكيف يصح ان يحجب هذا الاجماع من الكلالة مع وجود من هو اولى منه بان يحجبه ولكان ابن العم [illegible] مستحق لما حجبه
الخال مع وجود العم وانما هو الذي يحجب العم لانه صاحب الباقي والمرتبة والخال لا حق له مع وجوده سوى فرضه
ابدا ما دام يرد الشرع ان الخال يحوز جميع الميراث مع وجود العم والاحكام الشرعية لا [illegible] اثباتها [illegible]
والقياس والاثبات بادلة شرعية معلومة وانما ورث ابن العم للاب مع وجود ابن العم الشقيق [illegible] خلاف
الاصل بطل الاصل وصار كالمنسوخ والمنسوخ ليس بدليل وبيان ذلك ان الطائفة على ان ابن العم الشقيق
يحجب العم للاب ويرث ما كان يستحقه بلا خلاف بينهم وانما يحجبه عما كان يستحقه خاصة دون ما يستحقه غيره
انه يحجبه مع الزوج او الزوجة [illegible] ولا ياخذ الا ما كان يستحقه قليلا كان او كثيرا والدليل على ما ذكرناه
ان الاستثناء [illegible] مطلق غير مقيد والامر الشرعي يحمل على عمومه الا ما حصل عليه استثناء وهذه المسئلة
وبقي على العموم في كل موضع وجدنا فيه عما للاب وابن عم شقيق فمن استثنى ميراث العم للاب مع وجود ابن
العم الشقيق بغيره او ورث العم للاب مع وجوده فعليه الدليل الذي يثبت به الاحكام الشرعية من نص
معلوم او كتاب او اجماع لانه تخصيص [illegible] ليس بدليل
يثبت به الاحكام الشرعية وقد اجمعنا على ان الخال مع العم لا ياخذ اكثر من فرضه فكيف يجوز الجميع مع وجود
[illegible] كتاب منزل او خبر متواتر ورد ان ابن العم للاب والام يحجب العم للاب لكن
ياخذ الخال [illegible] وقد ذكر الشيخ ابو جعفر الطوسي في النهاية ولا يرث مع العمومة والعمات واحد كان او اثنين
[illegible] من ابن العم [illegible] اختلفت اسبابهم [illegible] الا المسئلة التي استثناها في صدر الباب
لانه اقرب [illegible] لا احتجاجهم [illegible] ابن العم محجوب بالخال ليس [illegible] لانه موضع الخلاف
وهو [illegible] في هذه الموضع محل النزاع لا يكون دليلا وانما يكون [illegible] الخال اجماعا اذا انفرد من جميع
الكلالات [illegible] الارث فاما مع وجود احدهم فغير مسلم وهذا القدر كاف [illegible] الكلام على [illegible]
غير معتد [illegible] المسئلة من المتوقفين فان كل واحد من هذه الاقوال [illegible] فيه الرجحان
اما قول قطب الدين [illegible] وهو المشاركة بين الخال وابن العم فلان الخال لا يمنع العم فلان لا يمنع
ابن العم الذي يمنع العم اولى وهو اقرب من ابن العم وابن العم لا يرث مع العم فيمنع الخال السادس يرث والعم [illegible]

اصلا محجوب بالخال وانما هو محجوب بمن هو [illegible] كلالة الاب ارفع منه

هو خلاف الاجماع [illegible] ان كان الاصل الاجماع واذ الاصل [illegible] الاجماع [illegible]

واصحابهم [illegible] محجوبا بالخال عندهم اذا لم يكن [illegible] حكمه وانما [illegible]

عماد الدين رحمه الله وهو المشاركة بين الخال والعم فلان ابن العم لا يرث مع الخال لانه اقرب منه بالروايات
الدالة على ذلك روى سلمة بن محرز عن الصادق عم قال في ابن عم وخالة قال المال للخالة وقال في ابن عم
وخال قال المال للخال واستدلال ابن ... ابن العم بحق المال بين الخال والعم انما كان لو لم يكن هناك ابن عم ولما
قول السيد المرتضى رحمه الله فلان ابن العم اولى من العم فلا يرث العم مع وجود ابن العم والخال اولى من ابن العم
فاختص الخال بالمال وفيه الاحتمالات الثلاثة سمعناها مشافهة من الشيخ الاعظم السعيد جمال الدين
محمد بن الحسن الطوسي قدس الله روحه ونور ضريحه وما قال في الاستبصار فليس بجيد امن الصواب ان لا فرق
بين العمة والعم وقوله في المسائل الحلبية ابعد فتوى والاولى في جواب المسائل الحلبية اتباع النصوص

مسئلة

اذا اجتمع الخال والعم كان للخال الثلث وللعم الثلثان ذهب اليه الشيخ في النهاية وبه قال علي بن الجنيد والشيخ علي بن
بابويه وابنه الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه وهو قول ابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن
ادريس وقال ابن ابي عقيل ان ترك عما وخالا فللخال السدس وقد روي ان له الثلث والباقي للعم وقال
قبل ذلك فرض العمة النصف وفرض الخالة السدس وقد قيل ان الواحد منهم له الثلث فجعل للخال مع العم
السدس وهو الظاهر من كلام شيخنا المفيد فانه قال في المقنعة يجري ذوو الارحام ممن سميناه يعني من العمومة
والعمات والخؤولة والخالات وابنائهم في الزيادة والنقصان مجرى ذوي الارحام من الكلالة المتقدم
ذكرهم من الاخوة والاخوات ثم قال في السدس سهام من له سببان يستحق بهما الميراث مع من له سبب
واحد فيه على الاختصاص كزوج هو ابن عم وابن خال فللزوج النصف بالتسمية والثلثان ... بالرحم ولابن
الخال الثلث الباقي ... على حسب ... من قرابتهم من العمومة والخؤولة كما بيناه فاعطى ابن الخال
السدس وساوى بينه وبين الخال وكذا الظاهر من كلام سلار فانه قال بميراث العمومة والعمات كميراث
الاخوة والاخوات من الاب والام او من الاب وميراث الخؤولة والخالات كميراث الاخوات
من الام الا في موضع واحد وهو ان ابن العم للاب والام احق بالميراث من العم وليس كذلك الاخوة وقال
قطب الدين الكيدري يجري الاخوال والخالات مجرى الاخوة والاخوات من قبل الام لو انفردوا او اذا
اجتمع مع الاعمام والعمات السدس ولمن زاد عليه الثلث للذكر مثل الانثى والباقي للاعمام والعمات وكذلك
قال ابن زهرة وقال معين الدين المصري للخال الواحد او الخالة الواحدة السدس والباقي للعم او العمة
او العمومة والعمات باجمعهم ومن اصحابنا من قال الثلث للخال الواحد او الخالة الواحدة وفيه خلاف
والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عم قال سألته عن شيء من الفرائض
فقال لي الا اخرج لك كتاب علي عم فقلت كتاب علي لم يدرس فقال لي يا ابا محمد ان كتاب علي لا يدرس فاخرج

فاذا كان

الشيخ

فاذا كتاب جليل فاذا فيه رجل مات وترك عمه وخاله قال للعم الثلثان وللخال الثلث ومن ابي ...
وفي عمة وخالة قال الثلث والثلثان يعني للعمة الثلثان وللخالة الثلث وعن ... عن الصادق
في رجل ترك عمة وخالة قال للعمة الثلثان وللخالة الثلث وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الصادق ...
اذا اجتمعت العمة والخالة فللعمة الثلثان وللخالة الثلث والاخبار في ذلك كثيرة فان حملوا على الاجماع
في المساواة من كل وجه

مسئلة

قال الشيخ في النهاية فان خلف عما او عمة او عموما او عمات
او ... مع خال او خالة او خؤولة او خالات او خؤولة وخالات كان لمن يتقرب بالاب واحد
او اكثر منه من العمومة والعمات الثلثان على ما بيناه من الاستحقاق والثلث لمن يتقرب من قبل
الام واحدا كان او اكثر من ذلك على ما بيناه من الاستحقاق وكذا قال ابن البراج وابو ... ان للخال او للخالة
... للاب الثلث والباقي للعم للاب وهو قول ابن ادريس وهو المشهور وقال ابن ابي عقيل وان ترك خالا
فللخال السدس وللعم النصف والباقي رد عليهما على قدر سهامهما وكذلك ان ترك عمة وخالة فللخالة
السدس وللعمة النصف والباقي رد عليهما على قدر سهامهما والمعتمد ما قاله الشيخ لما تقدم من الاخبار ولان
مع التسمية ... الاصح بان للخالة السدس وللعمة النصف كالاخوات فيرد على قدر السهام
... منع حكم الاصل والعول بالتجانس عندنا باطل

مسئلة

قال الشيخ في النهاية وهو المشهور
اولاد العمومة والعمات والخؤولة والخالات كآبائهم فعلى هذا لبنت الخال مع بنت العم الثلث والباقي
لبنت العم وقال ابن ابي عقيل لبنت العم النصف ولبنت الخال السدس والباقي رد عليهما على قدر سهامهما
... على اصله وقد تقدم

مسئلة

المشهور ما قاله الشيخ في النهاية ان اولاد العمومة وان سفلوا
والخؤولة والخالات وان نزلوا اولى من عمومة الاب وعماته وخؤولته وخالاته ومن عمومة الام وعماتها وخؤولتها
وخالاتها وقال ابن ابي عقيل لو ترك عمة امه وابنة خالته فالمال بينهما نصفان لانهما قد استويا في
انهما جميعا من طرف الام والاول اولى لان الاولاد اقرب بطن

مسئلة

لو ترك ابن عم وابنة عم
وابن خال وابنة خالة وابن خال وابنة خالة قال ابن ابي عقيل كان لولد الخال والخالة الثلث
بالسوية والثلث لولد العمة منهم للذكر مثل حظ الانثيين والثلث الباقي لولد العم للذكر مثل حظ
الانثيين والمشهور ان لاولاد الخال والخالة الثلث وثلثا الثلث الباقي لاولاد العمة والثلث الباقي
... كلا منهم يأخذ نصيب من يتقرب به ولو كان الآباء موجودين كان حكمهم ما قلناه

مسئلة

قال الشيخ في النهاية المرأة لا ترث من زوجها من الارضين والقرى والرباع من الدور والمنازل بل تقوم
... وغير ذلك من الآلات وتعطى حصتها ولا تعطى من نفس الارضين ... والاول اكثر

والعاشم

شيئا وقال بعض اصحابنا ان هذا الحكم مخصوص بالدور والمنازل دون الارضين ع

في الروايات والظهر في المذهب وهذا الكلام الذي ذكرناه انما يكون اذا لم يكن للمرأة ولد من الميت فان كان لها منه ولد
اعطيت حقها من جميع ما ذكرناه من الضياع والعقار والدور والمساكن وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح ولا ترث
الزوجة من رقاب الرباع والارض شيئا وترث من قيمة الآلات والرباع من خشب وآجر كسائر الارث وهو
ما دل قول الشيخ وقال ابن حمزة وان لم تكن ذات ولد منه لم يكن لها حق في الارضين والقرى والمنازل والدور
والرباع وروى روايات مختلفات تخالف ذلك وهو مناسب لقول الشيخ ايضا وقال ابن الجنيد ولا ترث الزوجة
مما خلفه الزوج من الرباع وتعطى قيمة الخشب والطوب والبناء والآلات فيه وهو منصوص عليه عن ائمة الهدى عليهم
وآله السلام من الائمة من عترته عليهم السلام والرباع هي الدور والمساكن دون البساتين والضياع وتبعه ابن ادريس
وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان الزوجة لا ترث من رباع المتوفى شيئا بل تعطى
بقيمة حقها من البناء والآلات دون قيمة العراص وخالف باقي الفقهاء في ذلك ولم يفرقوا بين الرباع وغيرها في تعلق
حق الزوجات والذي يقوى في نفسي ان هذه المسألة تجري مجرى المسألة المتقدمة في تخصيص الاكبر من الذكور بالمصحف
والسيف وان الرباع وان لم يسلم الى الزوجات فتعطى بقيمته [illegible] وقد تقدم ثم قال
ويمكن ان يكون الوجه في صد الزوجة عن الرباع انها ربما تزوجت فاسكنت هذه الرباع من كان ينافس المتوفى
او يغيظه او يحسده فيثقل ذلك على اهله وعشيرته فعدل بها عن ذلك على اجمل الوجوه وقال ابن الجنيد واذا دخل
الزوج او الزوجة على الولد او الابوين كان للزوج الربع وللزوجة الثمن من جميع التركة عقارا واثاثا وصامتا ورقيقا
وغير ذلك وكذلك لو كن اربع زوجات ولم يحضر من الابوين السدس وان حضرا جميعا السدسان وما بقي للولد
والحصص الواجبة من الزوجة واحتج الشيخ على ما ذهب اليه بما رواه زرارة وبكير وفضيل وبريد ومحمد بن مسلم
في الحسن عن الباقر والصادق عليهما السلام منهم من رواه عن الباقر ومنهم من رواه عن الصادق ومنهم من رواه
عن احدهما عليهما السلام ان المرأة لا ترث من تركة زوجها من تربة دار او ارض الا ان يقوم الطوب والخشب قيمة فتعطى
ربعها او ثمنها ان كان لها من قيمة الطوب والجذوع والخشب وفي الصحيح عن زرارة ومحمد عن الباقر عليه السلام ان المرأة لا ترث
مما ترك زوجها من القرى والدور والسلاح والدواب شيئا وترث من المال والفرش والثياب ومتاع
البيت مما ترك ويقوم النقض والابواب والجذوع والقصب فتعطى حقها منه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر قال
النساء لا يرثن من الارض ولا من العقار شيئا ثم ان الشيخ اورد غير ذلك من الاحاديث ثم قال في
الاخبار التي اوردناها عامة في انها ليس للمرأة من الرباع والارض والقرى شيء ولهن قيمة الطوب والخشب
وما تضمن بعض الاخبار من انهن لا يرثن من تربة الارض وان كان لها من قيمة الخشب والطوب والبناء
يدل على ما فصل في غيرها من الاخبار التي اوردناها وكان شيخنا رحمه الله يقول ليس لهن من الرباع شيء والمنازل

ان

منه

ويقوم النقض ع

مرصوله الاشياء فالمعنى [illegible]

المنازل والعقارات ولهن من الارض سهم والاخبار عامة والعمل بعمومها اولى الا ان نرقى على الارضين وتخص
نطرق على الرباع والمنازل لعدم الدليل على الكل وما تضمن بعض الاخبار من انه ليس لهن من الرباع والعقار شيء
ولم يتضمن ذكر الارضين لا يدل على ان لهن من الارضين نصيبا الا من جهة دليل الخطاب وذلك متروك لدليل في الاخبار
الاخر الدالة على ذلك والجواب ان هذه الاخبار على انه ليس لهن من الرباع والعقار شيء والاخبار الثانية تدل على انه
ليس لهن من الارض والقرى شيء فالاولى العمل بهما جميعا وقول السيد المرتضى رحمه الله حسن لما فيه من الجمع بين عموم القرآن
وخصوص الاخبار ثم قول شيخنا المفيد رحمه الله جيد ايضا لما فيه من تقليل التخصيص فان القرآن دال على التوريث
مطلقا والتخصيص مخالف وكلما قل كان اولى وجه هذه الكلمة فالفتوى على ما قاله الشيخ رحمه الله قال
الشيخ في النهاية هذا الحكم الذي ذكرناه انما يكون اذا لم يكن للمرأة ولد من الميت فان كان لها منه ولد اعطيت حقها
من جميع ما ذكرناه من الضياع والعقار والدور والمساكن وتبعه ابن البراج وابن حمزة وشيخنا المفيد وابو الصلاح
والسيد المرتضى اطلقوا القول كما حكيناه عنهم ولم يقيدوا بعدم الولد والصدوق رحمه الله لما روى في كتاب من لا يحضره
الفقيه الاخبار الدالة على ان المرأة لا ترث من الرباع والمنازل والدور الا ان يقوم الاجذاع والقصب والابواب والطوب
روى عقيبها عن ابان عن الفضل بن عبد الملك وابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل هل يرث من دار
امرأته او ارضها من التربة شيئا او يكون ذلك بمنزلة المرأة فلا يرث من ذلك شيئا فقال يرثها وترثه
كل شيء ترك وتركت ثم قال عقيب هذه الرواية قال مصنف هذا الكتاب هذا اذا كان لها منه ولد فاذا
لم يكن لها ولد فلا ترث من الاصول الا قيمتها وتصديق ذلك ما رواه محمد بن ابي عمير عن ابن اذينة في النساء اذا
كان لهن ولد اعطين من الرباع والشيخ اورد الحديث الذي رواه الفضيل بن عبد الملك وابن ابي يعفور ثم
قال انه لا ينافي الاخبار الاول من وجهين احدهما انه محمول على التقية لان جميع من خالفنا يخالف في هذه المسألة
وليس يوافقنا عليها احد من العامة وما يجري هذا المجرى يجوز التقية فيه والثاني ليس ميراثهن من كل شيء ترك ما عدا
تربة الارض من القرى والارضين والرباع والمنازل فيخص الخبر بالاخبار المتقدمة قال وكان ابو جعفر محمد بن
علي بن الحسين بن بابويه رحمه الله يتأول هذا الخبر ويقول ليس لهن شيء مع عدم الاولاد من هذه الاشياء المذكورة
فاذا كان لهن منه ولد فانه ترث من كل شيء واستدل على ذلك بما رواه محمد بن احمد بن يحيى عن يعقوب بن يزيد عن
ابن ابي عمير عن ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع وهذا ذكره الشيخ في الاستبصار وهو
[illegible] والا كان قوله في وجه التأويل الذي اختاره ثم نسبه الثالث الى ابن بابويه لما جمع بين الوجهين ثم قال
وكان ابن بابويه يحكم هكذا الحكم على انه غير قائل به وما في التهذيب فانه قال هذا الخبر محمول على انه اذا كان للمرأة ولد
فانها ترث من كل شيء ترك عقارا كان او غيره ثم روى عقيبه دليلا عليه حديث ابن اذينة ولم يذكر الوجهين الاخرين

رح

حلم

فالم

انام

التوام

فهو دليل على انه موافق للصدوق واما ابن ادريس فانه قال فاما اذا كان لها منه ولد اعطيت سهمها من نصيب
ذلك على ما ذهب اليه بعض اصحابنا وهو ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه تمسكا منه برواية شاذة وخبر واحد لا يوجب
علما ولا عملا الا ان هذا القول ذهب شيخنا ابو جعفر في نهايته الا انه رجع عنه في استبصاره وهو الذي تقوى في نفسي
لان ما اختاره في استبصاره لانه تخصيص الادلة قرآنية واحكام شرعية والاجماع على انها لا ترث من نفس تربة الرباع
والا ان شيئا سواء كان لها من الزوج ولد او لم يكن وهو ظاهر قول شيخنا المفيد ومذهب السيد المرتضى في انتصاره
والوجه ما قاله الصدوق رحمه الله لنا عموم القرآن خرج منه ما وردت به الاخبار المعينة فيبقى الباقي على عمومه ثم هذه
الاخبار لما وردت عامة وعدها ما ينافي وامكن الجمع بينهما بحمل الاول على عدم الولد وجب المصير اليه تخلصا
عن التعارض **مسألة** لو لم يخلف كل من الزوجين سوى صاحبه قال الشيخ في النهاية يرد على الزوج النصف
الباقي بالاجماع من الاخبار عن ائمة آل محمد عليهم السلام واما الزوجة فلها الربع بنص القرآن والباقي للامام وقد روي ان
الباقي يرد عليها كما يرد على الزوج وقال بعض اصحابنا انا نجمع بين الخبرين ان هذا الحكم مخصوص بحال غيبة الامام وقصور يده
فاما اذا كان ظاهرا فليس للمراة اكثر من الربع والباقي له على ما بيناه وهذا الوجه قريب من الصواب وقال الصدوق في
المقنع فان تركت امراة زوجها ولم تترك وارثا غيره فللزوج النصف والباقي رد عليه فان ترك رجل امراة
ولم يترك وارثا غيرها فللمراة الربع وما بقي فلامام المسلمين وكذا قال ابوه في رسالته اليه وكذا روى الصدوق
في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال سألته عن امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث
لها غيره قال اذا لم يكن غيره فالمال له والمراة لها الربع وما بقي فللامام ثم قال عقيبه قال مصنف هذا الكتاب
هذا في حال ظهور الامام عليه السلام فاما في حال غيبته فمتى مات الرجل وترك امراة لا وارث له غيرها فالمال لها وتصديق
ذلك ما رواه محمد بن ابي عمير عن ابان بن عثمان عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام في امراة ماتت وتركت زوجها
قال المال له قلت فالرجل يموت ويترك امراة قال المال لها وهذا القول يوافق ما قربه الشيخ في نهايته من الصواب
وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان الزوج يرث المال كله اذا لم يكن وارث سواه فالنصف
بالتسمية والنصف الآخر بالرد وهو احق بذلك من بيت المال وخالف باقي الفقهاء في ذلك وذهبوا الى ان
النصف الآخر لبيت المال ثم احتج على ذلك باجماع الطائفة ثم اعترض بانه اذا قيل كيف يرد على من لا قرابة
له ولا نسب وانما يرث بسبب وانما يرد على ذوي الارحام ولو جاز ان يرد على الزوج لجاز ان يرد على الزوجة
حتى تورث جميع المال اذا لم يكن سواها ثم اجاب بان الشرع ليس يؤخذ قياسا وانما يتبع فيه الادلة الشرعية
وليس يمتنع ان يرد على من لم يكن ذا رحم وقرابة اذا قام الدليل على ذلك واما الزوجة فقد وردت رواية
شاذة بانها ترث المال كله اذا انفردت كالزوج ولكن لا يعول على هذه الرواية ولا يعمل الطائفة بها وليس يجب

ان يكون للزوج مزية في هذا الحكم على الزوجة كما كانت له مزية عليها في تضاعف حقه على حقها
وشرط ابو الصلاح في ميراث الامام عدم ذوي الانساب والزوج ومولى النعمة فان كان
هناك زوجة فلها الربع والباقي للامام وقال سلار ومن اصحابنا من قال اذا ماتت امراة ولم
تخلف غير زوجها فالمال كله له بالتسمية والرد فاما الزوجة فلا رد لها بل ما يفضل من سهمها لبيت المال
وروي انه يرد عليها كما يرد على الزوج وهذا يدل على استضعاف الرد في حق الزوجين معا
وقال ابن البراج فان ماتت امراة وتركت زوجها ولم تخلف غيره كان له النصف بالتسمية
والباقي يرد عليه فان مات رجل وخلف زوجة ولم يخلف غيرها كان لها الربع بالتسمية والباقي في
للامام ع وقد روي ان الباقي يرد عليها مثل الزوج والظاهر ما ذكرناه وقد ذكر بعض اصحابنا في
الجمع بين الخبرين ان ذلك مخصوص بحال الغيبة فاما اذا كان الامام ظاهرا فليس للمراة اكثر من الربع و
الباقي له وذكر الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله ان هذا الوجه قريب جواز العمل به والاولى عندي ان
لا يدفع اليها الا الربع بغير زيادة عليه والباقي للامام لانا ان عملنا به كما ذكرناه كنا قد عملنا في
العمل به على خبر واحد ولا يعضده قرينة وهذا لا يجوز ونحن اذا لم نعمل فيه في حال الغيبة فعل ما يفعل
في غيره فيما يختص به من دين او وصية والوصية الاحوط على كل حال وقال ابن ادريس ما قربه شيخنا
رحمه الله ابعد مما بين المشرق الى المغرب لان تخصيصه الجمع بين الخبرين بما قد ذهب اليه يحتاج الى
دلالة قاهرة وبراهين متظاهرة لان اموال بني آدم ومستحقاتهم لا يحل تغييرها لان التصرف في مال الغير
بغير اذنه قبيح عقلا وسمعا وشيخنا قد رجع عما قربه في الايجاز فقال ذوو السهام ضربان ذوو
اسباب وذوو انساب فذوو الاسباب الزوج والزوجة فاذا انفردوا كان لهم سهمهم المسمى
ان كان زوجا فالنصف والربع ان كانت زوجة والباقي لبيت المال وقال اصحابنا ان الزوج وحده
يرد عليه الباقي باجماع الفرقة على ذلك وقال شيخنا المفيد في آخر باب ميراث الاخوة من
المقنعة اذا لم يوجد مع الازواج قريب ولا نسيب للميت رد باقي التركة على الازواج الا انه رجع
عن ظاهر كلامه واجماله في كتابه كتاب الاعلام ما قاله في باب ميراث الازواج واتفقت الامامية
على ان المرأة اذا توفيت وخلفت زوجا لم تخلف وارثا غيره من عصبة ولا ذي رحم ان المال
كله للزوج النصف بالتسمية والنصف الآخر مردود عليه بالسنة والى ما اخترناه ذهب السيد المرتضى وهذا الاقوى
عندي لنا في الرد على الزوج الاجماع فان محصلي اصحابنا نقلوه ونقلهم حجة وما رواه محمد بن قيس في الصحيح
عن الباقر عليه السلام في امراة توفيت ولم يعلم لها احد ولها زوج قال الميراث لزوجها وفي الصحيح عن جابر

ابي بصير قال قرأ علي ابو عبد الله عليه السلام في امرأة ماتت فاعطيها الزوج يحوز المال اذا لم يكن غيره وفي الصحيح عن ابي بصير
قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فدعا بالجامعة فنظر فيها فاذا امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره
المال كله له وعن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال سألته عن المرأة تموت ولا تترك وارثا غير زوجها قال الميراث
له كله ثم ان الشيخ رحمه الله روى عن جميل بن دراج في الموثق عن الصادق عليه السلام قال لا يكون الرد على زوج ولا زوجة
ثم قال رحمه الله فلا ينافي الاخبار الاولة لانا نعطي الزوج المال كله بالرد بل نعطيه النصف بالتسمية والباقي بالاجماع
الطائفة المحقة ولا نغلط بما نقضه ظاهر القرآن كما نقضي في كثير من اولي الارحام واما عدم الرد على
الزوجة مطلقا فلان الاصل لان الله جعل لها الربع مع عدم الولد فلا تأخذ ما زاد لعدم دليل يقتضيه ولما
رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلام قال سألته عن امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم
يكن غيره فله المال والمرأة لها الربع وما بقي فللامام وفي الصحيح عن علي بن مهزيار قال كتب محمد بن حمزة
العلوي الى ابي جعفر الثاني عليه السلام مولى لك اوصى الي بمائة درهم وكنت اسمعه يقول كل شيء لي
فهو لمولاي فمات وتركها ولم يأمر فيها بشيء وله امرأتان اما الواحدة فلا اعرف لها موضعا اليوم
واما الاخرى فهي الذي تأمرني فكتب عليه السلام انظر ان تدفع هذه الدراهم الى زوجتي الرجل
وحقهما منه ذكر الثمن ان كان له ولد فان لم يكن له ولد فالربع وتصدق بالباقي على من تعرف ان له
اليه حاجة ان شاء الله ثم روى الشيخ في الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل مات
وترك امرأته قال لها المال قال قلت امرأة ماتت وتركت زوجها قال المال له قال الشيخ
لا ينافي هذا الاخبار الاولة لانه يحتمل وجهين احدهما ان نحمله على ما ذكره ابو جعفر محمد بن علي بن
الحسين بن بابويه رحمه الله فانه قال هذا الخبر مختص حال الغيبة لان لها الربع اذا كان هناك امام ظاهر
ما تأخذ الباقي واذا لم يكن ظاهرا كان الباقي لها والثاني ان نحمله على انها اذا كانت قرابة له فانها
تأخذ الربع بالتسمية والباقي بالقرابة لما رواه محمد بن القسم بن الفضيل بن يسار البصري قال سألت
ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل مات وترك امرأة قرابة ليس له قرابة غيرها قال يدفع المال كله اليها
لو خلف اخا لام او اختا او اخا واختا او اخوة واخوات مع اخت لاب لا غير قال الشيخ في يه
كان للاخ او الاخت او الاخوة والاخوات من قبل الام سهمهم المسمى السدس ان كان واحدا
والثلث ان كانوا اكثر وللاخت من الاب النصف بالتسمية والباقي رد عليها لانه لو نقص من النصف
كان النقصان داخلا عليها فانه لو كان في الفريضة زوج او زوجة كان له النصف او الربع وللاخ
او الاخت او الاخوة والاخوات من قبل الام السدس او الثلث والباقي للاخت من الاب

وهو اختيار الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال ابن البراج وقال في الاستبصار حيث روى عن
محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت من الام السدس
ولابن الاخت من الاب الباقي ان هذا الخبر يدل على انه اذا اجتمع اخت من ام واخت من اب ان يعطى
الاخت من الام السدس بالتسمية والاخت من الاب الباقي النصف بالتسمية والباقي رد عليها
لان ابنيهما انما يأخذان ما كانت تأخذ لو كانت حية لانهما يتقربان بها وما يصيب من يتقرب بهما
وذلك خلاف ما يذهب اليه قوم من اصحابنا من وجوب الرد عليهما لان ذلك خطاء على موجب هذا
النص وقال في النهاية في المقنع الرابع سهم الاخ من الام مع الاخ من الاب او الاخت او الاخوة والاخوات
محسوب من ستة لان اقل عدد يخرج منه سدس صحيح فيكون للاخ من الام السدس سهم واحد وللاخ
الباقي خمسة اسهم صحاحا فان كانا اخوين انكسرت الخمسة وهذا ابن شوهان للاخت من الاب الباقي ايضا و
ابن البراج وابي شمنا ابا جعفر رحمه الله وكذا ابو الصلاح وقال ابن ابي عقيل يرد عليهما على النسبة
وبه قال ابن الجنيد واختاره ابن ادريس لما تقدم من الرواية لانه لو كان ذكرا لكان الباقي له فكذا
الانثى احتج ابن ادريس بانهم يتقربون الى الميت بسبب واحد فكذا لو ذكر والجواب انهما
يتفرقان باعتبار ان النقص يدخل عليها فكان الفاضل لها بخلاف الاخرى
المشهور عند علمائنا ان للاخت من الابوين الباقي بعد سدس الاخت او الاخ وثلث الاخوة من
قبل الام وادعى ابن ادريس اجماع علمائنا على الاجماع لانها تجمع السببين فيكون اولى وقال ابن ابي عقيل
قولا حاصله ان الفاضل يقسم عليهما بالنسبة فيكون المال ارباعا بين الاختين واخماسا بين الاختين من الام مع الاخت
من الام مع الاختين من قبلهما والمشهور الاول قال الصدوق فان ترك ثلث بنين ابنت الاخت
من الام السدس وما بقي يرد عليهم على قدر انصبائهم وهذا مناسب لقول ابن ابي عقيل والمشهور الاول
المشهور عند علمائنا ان ولد الولد يقوم مقام الولد في مقاسمة الابوين اذا لم
يكن هناك ولد قال الشيخ في يه وولد الولد مع الابوين يقوم مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد للصلب
ولد الابن ذكرا كان او انثى يأخذ مع الابوين نصيب ابيه وولد البنت سهما ذكرا كان او انثى يقوم مقام
البنت في نصيبها على الكمال وعند اجتماع ذوي السهام من الزوج والزوجة والابوين يجري حكمهم حكم ولد الولد
حكم الولد سواء وذكر بعض اصحابنا ان ولد الولد مع الابوين لا يأخذ شيئا من المال وذلك خطاء لانه
خلاف لظاهر التنزيل والمتواتر من الاخبار وقال المفيد ولا يحجب الابوان اولاد الولد وان هبطوا
وقال سلار السدس فرض كل واحد من الابوين مع الولد وولد الولد وان سفل وهذا مذهب ابن ابي عقيل

بنت اخت لام ثلثها لاب وثلثها لبنت اخت من الام وبنين الاخت
بنت اخت لاب سدسها لام وثلثه بين
ابنه اخت لاب وثلثه بين ابنة
اخت لام فلبنت ابنة الاخت من
الام السدس وما بقي فللابنة الاخت
للاب والام ويسقط بنو ابنة الاخت
من الاب وعلى قول الفضل فهنا الاب
في بعض المسائل واشباهها فيعطى
لبنت ابنة الاخت للاب والام
النصف وللبنت

كذهب السمسى انه ورد قال ابو الصلاح وابن البراج وقال الصدوق في كتاب المقنع فان ترك ابن ابن
وابوين فللام السدس الثلث وللاب الثلثان وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه لا يرث مع الولد احد
الا الزوج او الزوجة والابوان والابن والابنة هذا هو الاصل في المواريث فاذا ترك الرجل ابويه وابن ابن
او ابنة ابنة فالمال للابوين للام الثلث وللاب الثلثان لان ولد الولد انما يقومون مقام الولد اذا لم يكن
هناك ولد ولا وارث غيره والوارث هو الاب والام قال وقال الفضل بن شاذان خلاف قوله لنا في
هذه المسئلة واخطأ قال اذا ترك ابنة ابن وابن ابنة وابوين فللابوين السدسان وما بقي فلابنة الابن
من ذلك الثلثان ولابن الابنة من ذلك الثلث تقوم على الطريقة المستقيمة وهذا الذي قد اعتمده والاحتجاج
لنا ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق ع قال بنات الابنة يقمن اذا لم يكن بنات كن
مكان البنات وعن اسحق بن عمار عن الصادق ع قال ابن الابن يقوم مقام ابيه قال الشيخ رح في كتاب
الاخبار فاما ما ذكره بعض اصحابنا من ان ولد الولد لا يرث مع الابوين واحتج به بما رواه سعد بن
ابي خلف وعبد الرحمن بن الحجاج في قوله ان ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيره وقال
وارث غيره انما هو الوالدان لا غير فغلط لان قوله ع ولا وارث غيره اراد به اذا لم يكن للبنت
الابن الذي يتقرب ابن الابن به او البنت التي تتقرب بنت البنت بها ولا وارث له غيره من الاولاد
للصلب لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام
مقام الابن قال وابنة البنت اذا لم يكن من صلب الرجل احد قامت مقام البنت والظاهر ان قصد الشيخ
بقوله بعض اصحابنا الصدوق فانه قال بهذه المقالة الغريبة قال الصدوق في كتاب من
لا يحضره الفقيه اذا خلفت المرأة زوجها وامها واخوة واخوات لاب وام او لاب او لام فللزوج
النصف وللام السدس وما بقي رد عليها والمشهور ان للام الثلث والباقي رد عليها ولا منازعة هنا في
اصل الباقي والقسمة لان الباقي لها لكن انما النزاع في التقدير فعندنا لها الثلث لعدم الحجب ووجه
ابواه فللام السدس الثلث فان اعترض بقوله ع فان كان له اخوة فلامه السدس اجبنا بان
شرط حجب الاخوة وجود الاب والاب هنا مفقود المشهور انه اذا خلف اخا لام
وابن اخ لاب وام فالمال للاخ للام وسقط ابن الاخ للاب والام لان الاخ اقرب بدرجة وتكثر
الاسباب انما يراعى مع تقارب الدرج وقد ... مع اختلافها فلا وقال الصدوق بذلك ايضا
ثم قال في كتاب من لا يحضره الفقيه وغلط الفضل بن شاذان في هذه المسئلة فقال للاخ من
الام السدس سهمه المسمى له وما بقي فلابن الاخ للاب والام لا يقوم مقام الاخ الذي يستحق المال كله

ابنة الابن مقام ابيها وابن الابنة مقام امه

واصح في ذكر ... فقال للاخ للاب والام ع

بالكتاب

بالكتاب فهو بمنزلة الاخ للاب والام ولا فضل للاخ من الام قال الصدوق وانما يكون ابن الاخ
بمنزلة الاخ اذا لم يكن اخ فاذا كان اخ لم يكن بمنزلة الاخ كولد الولد انما هو ولد اذا لم يكن للميت ولد ولا
ابوان ولو جاز القياس في دين الله عز وجل لكان الرجل اذا ترك اخا لاب وابن اخ لاب وام
كان المال كله لابن الاخ للاب والام فيجب على عم الاب وابن عم لاب وام لان المال كله لابن العم للاب
والام لانه قد جمع الكلالتين كلالة الاب وكلالة الام وذلك بخبر الذي روي عن الائمة الذي يجب التسليم
عليهم السلم والمعول في هذه المسئلة ان المال كله للاخ للام وسقط ابن الاخ للاب والام ولزم
على قياسه ان المال بين الاخ للاب والام وبين الاخ للاب لان ابن الاخ لا فضل قرابته الام
وهو يتقرب بنفسه يستحق المال كله بالتسمية وعندي لا يرث الاخ للاب مع ... في ... الفضل
لو خلف ابن اخ لام وابن ابن اخ لاب وام فالمال كله لابن الاخ للام قال الصدوق
في كتاب من لا يحضره الفقيه وهو المشهور لانه اقرب ثم قال الصدوق وليس كما قال الفضل بن شاذان
ان لابن الاخ من الام السدس وما بقي فلابن ابن الاخ للاب والام لانه خلاف الاصل الذي بنى الله عز وجل
عليه فرائض المواريث وقال في المقنع وغلط الفضل في ذكره ان المال كله عندنا لابن الاخ للام لانه اقرب
وهو اولى من السفل ولولد الولد وان نزل اولى من الجد في المشهور لانه بمنزلة الولد ولا
شيء للجد مع الولد فكذا من يقوم مقامه وساوى بينهما ابن الجنيد وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه
قال الفضل بن شاذان ان الجد بمنزلة الاخ ابدا يرث حيث يرث ويسقط حيث يسقط وغلط الفضل
لان الجد يرث مع ولد الولد ولا يرث معه الاخ ويرث الجد من قبل الاب مع الاب والجد من قبل الام
مع الام ولا يرث الاخ مع الاب والام وابن الاخ يرث مع الجد ولا يرث مع الاخ فكيف يكون
الجد بمنزلة الاخ ابدا وكيف يرث حيث يرث ويسقط حيث يسقط بل الجد مع الاخوة كواحد منهم
فاما ان يكون بمنزلتهم يرث حيث يرث الاخ ويسقط حيث يسقط فلا وذكر الفضل من الدليل على ذلك
ما رواه فراس عن الشعبي عن ابن عباس انه قال كتب الي علي بن ابي طالب ع في ستة اخوة وجد ان
اجعله كاحدهم وامح كتابي فجعله علي ع سابعا معهم وقوله ع امح كتابي كره ان يشنع عليه بالخلاف
على من تقدمه وليس هذا حجة للفضل ابن شاذان لان هذا الخبر انما يخبر ان الجد مع الاخوة بمنزلة واحد منهم
قال وليس فيه انه يكون ابدا بمنزلة الاخ ولا يرث حيث يرث الاخ ويسقط حيث يسقط الاخ
والمشهور ما قال الفضل لما تقدم وقد احتج الصدوق على التشارك بين الجد وولد الولد بما
رواه سعد بن ابي خلف قال سألت ابا الحسن موسى ع عن بنات ابنة وجد قال للجد السدس

يكون؟ مح؟ ورث؟ فالاخ

والباقي للبنات البنت قال الشيخ ابو جعفر الطوسي رح عقيب هذه الرواية وقد ذكر علي بن الحسن بن فضال ان
هذا الخبر اجمعت العصابة على ترك العمل به قال الشيخ ورايت بعض الفقهاء ذهب الى ما تضمنه الخبر وهو غلط
لانه قد ثبت ان ولد الولد يقوم مقام الولد وبنت الابن تقوم مقام الابن اذا لم يكن هناك ولد للصلب ومع
وجود الولد لا يستحق واحد من الابوين اكثر من السدس فيعطى الجد على وجه الطعمة وانما يوجد
من نصيبهما السدس اذا كانا هما الوارثان دون الاولاد فذلك يدل على ما قلناه انتهى كلامه وهذا الذي
قاله الشيخ رح هو المشهور وقوله ان الجد يشبه الابوين ممنوع بل انما ياخذ معهما على سبيل الطعمة لا على
وجه الميراث لو تركت امراة زوجها وابن ابنها وجدا او اخوة واخوات لاب
وام فللزوج الربع والباقي لابن الابن ولا شيء للجد ولا للاخوة وقال الصدوق للزوج الربع وللجد
السدس وما بقي فلابن الابن وسقط الاخوة والاخوات وهو بناء على اصله من ان الجد يكون مع
ولد الولد وليس بمعتمد لو خلف خالا وجدة ام فالمال للجدة للام وسقط الخال في
المشهور وبه قال الصدوق وغلط الفضل بن شاذان في قوله المال بينهما نصفان بمنزلة ابن الاخ و
الجد والحق ما قاله الصدوق لان الجد وان علا اولى من العم والخال واولادهم لو ترك عما
وابن اخ فالمال لابن الاخ وهو المشهور عند علمائنا وبه قال الصدوق والفضل بن شاذان ايضا
قال الصدوق قال يونس بن عبد الرحمن المال بينهما نصفان وذكر الفضل بن شاذان ان يونس
غلط في هذا قال الصدوق وانما غلط الشيخ رحمه الله لانه يرى ان بني العم وبني الميت ثلثة بطون و
كذلك بني ابن الاخ وبني الميت ثلثة بطون وهما جميعا من طرق الاب فالمال بينهما نصفان و
هذا غلط لانهما وان كانا جميعا كما وصف فان ابن الاخ من ولد الاب والعم من ولد الجد وولد الاب
احق واولى بالميراث من ولد الجد وان سفلوا كما ان ابن الابن احق من الاخ لان ابن الابن من
ولد الميت والاخ من ولد الاب وولد الميت احق بالميراث من ولد الاب وان كانوا في البطون
سواء قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه لو ترك ابنة عم ابيه وابنة بنت
عم فالمال لابنة ابنة عمه وسقطت ابنة عم ابيه لان هذا كانه ترك جد ابيه وعما فالعم احق من جد الاب
والحكم صحيح لكن التعليل باطل فان الجد وان علا احق من العم الادنى قال الصدوق في
المقنع اذا اسلم الذمي وتولى رجلا مسلما على ان يضمن جريرته ويكون ناصره كان ميراثه له وحكمه
حكم السيد مع عبده اذا اعتقه وكذا الحكم فيمن تولى غيره وان كان مسلما اذا قبل ولاءه وجب عليه
ضمان جريرته وكان له ميراثه وقال ابن ادريس اذا مات هذا ابعد المعتقون ولا المدبرة من غير العبيد

دخلت م

فيه انه لم يضمن جريرته وحدثه فاذا مات بطل هذا الولاء ورجع الى ما كان ولا ينتقل منه الى ورثته كا
ولاء العتق وهو اختيار شيخنا في الايجاز وهو الاظهر لان استحقاق الضمان بعد الموت والارث
يحتاجان الى دليل شرعي لان هذا الحكم الزم ضامن الجريرة على نفسه ولا دليل على الزام ورثته له
بعد موته وذهب شيخنا في مقنعه الى انهما سواء في جميع الاحكام وقول ابن ادريس لا باس
لكن قول شيخنا المفيد ليس صريحا فيما نقله ابن ادريس عنه اذا تعاقدا بينهما ولاء
ينتقل
ضمان الجريرة قال الشيخ في الخلاف كان له الفسخ وان والاه الى غيره ما لم يعقل عنه او عن احد من اولاده
الذين كانوا صغارا عند عقد الولاء وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس ليس لاحدهما فسخ ذلك العقد
سواء عقل عنه بعد العقد او لم يعقل لان الذي يقتضيه اصول مذهبنا وقوله تعالى اوفوا بالعقود و
هذا العقد يجب الوفاء به وللشيخ رح ان يستدل باصالة براءة الذمة من الوجوب
قال الشيخ في ية اذا خلفت المراة زوجا مسلما وولدا ووالدا وذوي ارحام كفارا كان المال
للزوج كله وسقط هؤلاء كلهم وان اسلموا رد عليهم ما يفضل من سهم الزوج وان خلف الرجل امراة
مسلمة ولم يخلف وارثا غيرها مسلما وخلف ورثة كفارا كان ربع ما تركه لزوجته والباقي للامام
المسلمين وسقط هؤلاء كلهم فان اسلموا بعد ذلك قبل قسمة المال رد عليهم ما يفضل عن
سهم الزوجة وان كان اسلامهم بعد ذلك لم يكن لهم شيء على حال وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس قوله في طرف الزوج غير مستقيم على الاصل الذي اصله وقرره في صدر الباب
واجماعنا منعقد عليه وهو انه اذا كان الوارث المسلم واحدا استحق بنفس الموت الميراث
ولا رد على من اسلم بعد الموت من الميراث بشيء على حال لانا ههنا لا نتصور القسمة والزوج
عندنا في هذه الحال وارث جميع المال النصف بالتسمية والنصف الآخر يرد عليها حسب اجماع اصحابنا
على ما قدمناه بل هذا يستقيم في شيخنا ابي جعفر لو كان الوارث زوجة لتقدير القسمة بينها و
بين الامام لانها لا ترث جميع المال بل الربع والباقي للامام وهذا القول جيد ان جعلنا
للزوج جميع المال كما اختاره الشيخ رح قال الشيخ في النهاية اذا خلف الكافر
اولادا صغارا واخوة واخوات من قبل الاب واخوة واخوات من قبل الام مسلمين كان
للاخوة والاخوات من قبل الام الثلث وللاخوة والاخوات من قبل الاب الثلثان وعلى
الاخوة من قبل الام على الاولاد بحساب حقهم ثلث النفقة وعلى الاخوة والاخوات من الاب
بحساب حقهم ثلثي النفقة فاذا بلغ الاولاد واسلموا اسلم الاخوة اليهم ما بقي من الميراث

وان اختاروا الكفر تصرفوا في ما في التركة ولم يعطوا الاولاد منها شيئا وبه قال ابن البراج ورواه
الصدوق رحمه الله وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة وابن زهرة غير انه حكم بانه اذا كان للكافر
اولاد صغار وقرابة مسلم انفق عليهم من التركة حتى يبلغوا فان اسلموا فالميراث لهم وان لم
يسلموا كان لقرابته المسلم وبه قال ابو الصلاح وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا
ان الميراث يكون من الاخوة من الاب والاخوة من الام للذي من قبل الاب الثلثان وللذي
من قبل الام الثلث يتصرفون فيه تصرف المالكين في املاكهم لانه لا وارث مسلم لهذا الميت
الكافر سواهم لانهم استحقوا الميراث دون من عداهم من سائر الناس لانه لا وارث
له مسلم سواهم ولو لم يكن كذلك لما جاز لهم قسمة الميراث بينهم ثلثين وثلثا ولا يسوغ لهم
ان يرع ذلك فعلى هذا التحرير والتقرير اذا بلغ الاولاد واختاروا الاسلام لا يجب (في م)
على الاخوة رد شيء من الميراث اليهم بحال ولا يجب لهم النفقة عليهم قبل البلوغ ولا الاخوة (يلزم ا)
ذلك بحال على الاصل الذي اصلناه لان الاولاد حكمهم حكم ابائهم فما يجري عليهم من الاحكام
الشرعيات لانهم لا يدفنون في مقابر المسلمين ولو ماتوا قبل البلوغ والشيخ رحمه الله
عول في ذلك على ما رواه مالك بن اعين في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نصراني
مات وله ابن اخ مسلم وابن اخت مسلم وللنصراني اولاد وزوجة نصارى
قال فقال ارى ان يعطى ابن اخيه المسلم ثلثي ما ترك ويعطى ابن اخته ثلث
ما ترك ان لم يكن له ولد صغار فان كان له ولد صغار كان على الوارثين ان ينفقا
على الصغار مما ورثا من ابيهم حتى يدركوا قيل له كيف ينفقان قال يخرج وارث
الثلثين ثلثي النفقة ويخرج وارث الثلث ثلث النفقة فاذا ادركوا قطعا النفقة عنهم
والوجه ما قال ابن ادريس وحمل هذه الرواية على الاستحباب دون الوجوب
قال الشيخ رحمه الله والمسلمون يتوارثون بعضهم من بعض وان اختلفوا
في الاراء والديانات لان الذي به تثبت الموارثة اظهار الشهادتين والاقرار باركان
الشريعة من الصلوة والزكوة والصوم والحج دون فعل الايمان الذي يستحق به الثواب وبه
قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابو الصلاح يرث المؤمنون اهل البدع من المعتزلة (شيخنا المفيد م)
والمرجئة والخوارج والحشوية ولا يرث هذه الفرق احدا من اهل الايمان كما يرث
المسلمون الكافر ولا يرث الكفار اهل الايمان الاسلام وهو في بعض نسخ المقنعة

ويتوارث

ويتوارث المسلمون وان اختلفوا في الاهواء ولا يمنع تباينهم في الاراء من توارثهم وان كان
بالاسلام وظاهر حكمه يجب التوارث ويحل المناكح دون الايمان الذي يستحق به الثواب
ويترك العقاب وهذه النسخ موافقة لما قاله الشيخ رحمه الله وقال ابو الصلاح ولا يرث الكافر
المسلم وان اختلفت جهات كونه ذا قرب نسبه ويرث المسلم الكافر وان بعد نسبه كان ابن خال (ولد كافر م)
مسلم والموروث مسلما او كافرا ولد الكافر يهوديا او نصرانيا او مجوسيا او وثنيا او جاحد
نبوة او امامة ميراثه لابن خاله المسلم دون ولده الكافر والمعتمد ما قاله الشيخ لان سبب
التوارث الاسلام المرتد عن غير فطرة اذا لحق بدار الحرب ولم يقدر
عليه اعتدت منه امرأته عدة المطلقة ثم تقسم تركته بين اهله وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس لا تقسم تركته باعتبار لحوقه بدار الحرب بل توقف وهو على ملكه الى زوال عذره بارتداده (ملكه)
وما ذكره في نهايته قد رجع عنه في مسائل خلافه ومبسوطه وذهب الى ما اخترناه لان قسمة
اموال بني ادم وانتقالها منهم حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وقول ابن ادريس
جيد قال الشيخ رحمه الله اذا لم يخلف الميت وارثا حرا على وجه وخلف وارثا مملوكا
ولدا كان او والدا او اخا او اخوة او اختا او واحدا من ذوي ارحامه وجب ان يشتري من تركته ويعتق
بقية المال ولم يكن للامام الامتناع من بيعه بل يقهر عليه هذا اذا كان قدر ما يقيمه المملوك او اكثر فان (خلفه م)
التركة اقل من قيمة المملوك لم يجب شراء الوارث على حال وكان المال لبيت مال المسلمين وحكم الزوج (لم م)
والزوجة حكم ذوي الارحام في انه لم يخلف غيرهما اشتريا واعتقا وورثا على ما بيناه وقال (اذا م)
بعض اصحابنا انه اذا كانت التركة اقل من ثمن المملوك استسعي في باقيه ولست اعرف بذلك
اثرا وينبغي ان يكون العمل على ما قدمناه والبحث هنا يقع في مقامين الاول فيمن يجب
شراؤه من الوراث وكلام الشيخ هنا عام في كل وارث حتى الزوج والزوجة وهو ظاهر كلام (قرب او بعد م)
ابن زهرة فانه قال ومتى لم يكن للميت الا وارث مملوك ابتيع من التركة واعتق وورث الباقي وكذا
قال قطب الدين الكيدري وقال ابن الجنيد اذا مات ابو العبد او قريبه وخلف لا اولا
وارث له حر ابتيع العبد مما خلف ابوه او قريبه فعتق وورث الباقي وان كان ما خلفه
الميت لا يفي بثمن قريبه المملوك فقد قيل يدفع الى السيد ويستسعى العبد في بقية ثمنه وهذا الكلام
يعطي اعتبار القرابة مطلقا ويبقى حكم الزوجين على الاصل وهو قول ايضا ابن البراج وابي (نقد م)
الصلاح فانه قال اذا لم يكن للموروث اقارب الا مملوك ابتيع من الارث وعتق وورث

الباقي وقال المفيد اذا مات الحر وخلف مالا وترك اباه وهو مملوك اشترى ابوه من تركته و
اعتق وورث ما بقي من الذي نقد في بدله من تركة ابنه وكذلك ان ترك امه او ولده لصلبه و
ليس حكم الجد والجدة وولد الولد حكم الوالدين الادنين والولد للصلب فيما ذكرناه وقال الحلبي ابتياع [الولد]
الحر ذوي ارحامه سوى الابوين والولد الحلال متبرع المولى يعتق غيرهم سيما قرابة
فان اعتقهم وورثوا فاقتصر على الوالدين والولد للصلب دون من عداهم من الاجداد و
اولاد الاولاد والاخوة والاعمام والاخوال واولادهم وغيرهم وهو قول ابن حمزة
وقواه ابن ادريس ونقل عن السيد المرتضى والذي ذكره السيد ان مما انفرد
الامامية ان من مات وخلف مالا وابا مملوكا او اما مملوكة فان الواجب ان يشترى ابوه او
امه من تركته ويعتق عليه ويورث باقي التركة وهذا القول لا تصريح فيه بمنع من عداهم ولا
ذكر فيه للولد ايضا وقال الصدوق في المقنع اذا مات رجل حر وترك اما مملوكة او
ابنا فان امير المؤمنين عليه صلوات الله عليه امر ان تشترى الام من مال ابنها ثم تعتق فتورثها
وقال ابوه في الرسالة واذا مات رجل حر وترك اما مملوكة فان امير المؤمنين صلوات الله عليه وآله [او ابناه]
امر ان تشترى من مال ابنها ثم تعتق فتورثها وقال سلار والرق مانع من الارث الا ان احدهما يجبر ازالته [الام]
للارث وهو رق الابوين ورق باقي الاقارب لا يجب فيه وكذا في هذا دلالة على اختصاص
الابوين بهذا الحكم دون الاولاد وغيرهم اما الابوان والاولاد فانهم يشترون ويعتقون لما
رواه عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق ع قال قضى امير المؤمنين ع في الرجل يموت
وله ام مملوكة وله مال ان تشترى امه من ماله ويدفع اليها بقية المال اذا لم يكن له ذوو قرابة
[او ابا] لهم سهم في الكتاب وفي الحسن عن جميل بن دراج عن الصادق ع قال قلت له الرجل يموت وله ابن
مملوك قال يشترى ويعتق ثم يدفع اليه ما بقي واما الاقارب غير هؤلاء فقد روى عبد الله
[قال ع] بن طلحة عن الصادق ع قال سألته عن رجل مات وترك مالا كثيرا وترك اما واختا مملوكة تشتريان
[لا ترث] من مال الميت ثم يعتقان فيورثان والظاهر انه ليس المراد بجمع الام والاخت عندنا لا
ترث مع الام وعن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق ع قال اذا مات الرجل وترك
اباه مملوكا وهو مملوك او امه وهي مملوكة والميت حر اشترى مما ترك ابوه او قرابته [او اخاه او اخته وترك مالا]
وورث الباقي من المال وعن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق ع قال اذا مات الرجل
وترك اباه وهو مملوك او امه وهي مملوكة او اخاه او اخته وترك مالا والميت حر

ابن مما ترك ابوه او قرابته وورث الباقي من المال وهذه الطرق عن سليم من الطعن فتحرى فيها
الاحكام المنصوص واما الزوجة فقد روى الشيخ في الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق ع
قال كان علي ع اذا مات الرجل وله امراة مملوكة اشتراها من ماله واعتقها ثم ورثها قال [الحرة]
[يكن] الشيخ الوجه انه في هذا ان امير المؤمنين ع كان يفعل ذلك على طريق التبرع لانا قد بينا ان الزوجة
اذا كانت حرة ولم يكن هناك وارث لم تعط اكثر من الربع والباقي يكون للامام واذا كان المستحق
للمال امير المؤمنين ع جاز ان يشتري الزوجة ويعتقها ويعطيها بقية المال تبرعا دون
ان يكون فعل ذلك واجبا والذي ذكره الشيخ محتمل لكن تعليله ليس بجيد لان كون الزوجة لها الربع
لا غير لا ينافي ما تضمنته الرواية لاحتمال ان يكون ثمنها اقل من الربع فتشترى ثم تعطى بقية الربع
مع احتمال التبرع ظاهر فالعمل بذلك في حق الزوجة مشكل المقام الثاني لو قصرت القيمة
عن التركة نقل الشيخ عن بعض اصحابنا الشراء وان يستسعى المملوك في ثمنه باقيه وكذا نقل ابن
الجنيد وابن البراج والشيخ المفيد رح قال ان التركة لبيت المال وكذا سلار وهذا هو المشهور
لاصالة عدم وجوب الشراء خرج ما اذا وفت التركة فيبقى الباقي على المنع على ان القول الاول ليس بعيدا [من]
من الصواب لان عتق الجزء شارك عتق الجميع في الامور المطلوبة شرعا فيسري الحكم
قال الشيخ في م القاتل ضربان قاتل عمد ولا يرث المقتول لا من التركة ولا من الدية وقاتل خطأ يرث
المقتول على كل حال ولدا كان او والدا او ذا رحم او زوج او زوجة من نفس التركة ومن الدية
وقد روي رواية ان القاتل لا يرث وان كان خطأ وهذه رواية شاذة لا عمل عليها لان
اكثر الروايات على ما قدمناه وكان شيخنا رح يحمل هذه الرواية على انه اذا كان القاتل خطأ
فلا يرث من الدية ويرث من التركة ليجمع بين الاخبار وعلى هذا اعمل لانه احوط وقال في ف
القاتل اذا كان عمدا في معصية فانه لا يرث المقتول بلا خلاف وان كان خطأ فانه لا يرث
من ديته ويرث ما سواها وكذا قال في المبسوط وقال ابن الجنيد القاتل عمدا لا يرث الذي
قتله وكذا القاتل شبه العمد واما القاتل خطأ فانه يرث من التركة ولا يرث من الدية وقال
[منع ا] المفيد قاتل العمد لا يرث المقتول اذا كان شبيه ويرثه اذا قتله خطأ والقاتل العمد
المراث عوضا له على جرمه وعظيم ذنبه ومقاتل الخطأ غير مذنب لانه لم يتعمد ذلك خلافا والا وقع بقتله [الخطأ]
ربه عصر واطلق ولم يفصل الى التركة والدية وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال
الفضل بن شاذان ان الذي يوري لو ان رجلا ضرب ابنه ضربا غير مسرف في ذلك يريد

بتأديبه فمات الابن من ذلك الضرب ورثه الاب ولم يلزمه الكفارة لان للاب ان يفعل ذلك وهو
مأمور بتأديب ولده لانه في ذلك بمنزلة الامام يقيم حدا على رجل فيموت الرجل من ذلك الضرب فلا دية
على الامام ولا كفارة ولا يسمى الامام قاتلا اذا اقام حدا لله عز وجل على رجل فمات من ذلك وان
ضرب الابن ضربا مبرحا فلم يرثه الاب وكانت عليه الكفارة فان كان بالابن جرح فبطه الاب
فمات الابن في ذلك فان هذا ليس بقاتل وهو يرثه ولا كفارة عليه ولا دية لان هذا بمنزلة الادب
والاستصلاح والحاجة من الولد الى ذلك والى شبهه من المعالجات ولو ان رجلا كان راكبا على
دابة فوطئت اباه او اخاه ثم مات من ذلك لم يرثه وكانت الدية على العاقلة والكفارة
عليه ولو كان يسوق الدابة او يقودها فوطئت اباه او اخاه فمات ورثه وكانت الدية
على العاقلة للورثة ولا يلزمه كفارة ولو ان رجلا حفر بئرا في غير حقه او اخرج كنيفا او ظلة
فاصاب شيئا منها وارثا فقتله لم يلزمه الكفارة وكانت الدية على العاقلة وورثه لان هذا
ليس بقاتل الا ترى انه ان فعل ذلك في حقه لم يكن بقاتل ولا وجب عليه في ذلك دية ولا كفارة
فاخراجه ذلك الشيء في غير حقه ليس هو قتل لان ذلك بعينه يكون في حقه فلا يكون قتلا وانما الزم
العاقلة الدية في ذلك احتياطا للدماء ولئلا يبطل دم امرئ مسلم ولئلا يتعدى الناس حقوقهم
الى ما لا حق لهم فيه وكذلك الصبي اذا لم يدرك والمجنون مثلا لو قتلا وكانت الدية على عاقلتهما — قتلا لو رثا
وقال ابن ابي عقيل لا يرث عند آل الرسول عليهم السلام القاتل من المال شيئا لانه ان قتل عمدا
فقد اجمعوا على انه لا يرث وان قتل خطأ كيف يرث وهو يؤخذ منه الدية وانما منع الميراث
احتياطا لدماء المسلمين ان لا يقتل اهل المواريث بعضهم بعضا طمعا في المواريث واذا
اجمعوا جميعا على ان القاتل لا يرث ثم ادعى بعض الناس انه عنى بذلك العمد دون الخطأ
فعليه الدليل والحجة الواضحة وان لا فهي دعوى ابدا ولو ان رجلا ضرب ابنه ضربا غير مبرح — ولكن
يريد به تأديبه فمات من ذلك الضرب ورثه الاب ولم يلزمه الكفارة لان ذلك للاب وهو
مأمور بتأديب ولده فان ضربه ضربا مبرحا فلم يرثه فان كان بالابن قروح او جراح فبطه
الاب فمات من ذلك ورثه لان هذا ليس بقاتل ولا كفارة عليه ولا دية وهو يرثه لان
هذا بمنزلة الادب والاستصلاح والحاجة من الولد الى ذلك والى اشباهه من المعالجات
واسمه ولو ان رجلا كان راكب دابة فوطئ اباه او اخاه فمات لم يرثه ولو كان يسوق
الدابة او يقودها فوطئت الدابة اباه او اخاه فمات لم يرثه وكانت الدية على عاقلته

لغيره من الورثة ولم يلزمه الكفارة ولو حفر بئرا في غير حقه او اخرج كنيفا او ظلة فاصاب شيئا منها
وارثا فقتله لم يلزمه الكفارة وكانت الدية على العاقلة وورثه لان هذا ليس بقاتل
الا ترى انه لو فعل ذلك في حقه لم يكن بقاتل ولم يجب عليه في ذلك دية ولا كفارة فاخراجه ذلك في غير
حقه ليس هو قتل لان ذلك بعينه يكون في حقه فلا يكون قاتلا وانما الزم الدية في ذلك اذا كان
في غير حقه احتياطا للدماء ولئلا يبطل دم امرئ مسلم ولئلا يتعدى الناس حقوقهم الى ما
لا حق لهم فيه وكذلك الصبي والمجنون لو قتلا لورثا وكانت الدية على العاقلة وقال السيد
المرتضى مما ظن انفراد الامامية به وللعامة فيه موافق قولها بان القاتل خطأ يرث المقتول
لكنه لا يرث من الدية واستدل عليه بالاجماع وبظواهر آيات المواريث واذا خصصنا
بقاتل العمد فهو مخرج بدليل قاطع لم يمنع ميراث القاتل خطأ قال ويمكن ان يقوى ذلك ايضا
بان قاتل الخطأ معذور غير مذموم ولا مستحق للعقاب فلا يجب ان يحرم الميراث الذي
عليه ا — يحرمه العامد على سبيل العقوبة ثم عارض بقول من يقول ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة
ودية مسلمة الى اهله ولو كان القاتل وارثا لما وجب تسليم الدية ثم اجاب بان وجوب
تسليم الدية على القاتل الى اهله لا يدل على انه لا يرث دون هذه الدية من تركته لانه لا تنافي
بين الميراث وبين تسليم المرسلة اكرما في ذلك الآثار من الدية التي يجب عليه تسليمها شيئا — الدية
والى هذا المذهب ابن البراج وابو الصلاح وافتى الشيخ على المنع من الدية دون التركة في الخطأ
وابن زهرة وابن ادريس وقال سلار القتل ثلاثة عمد وخطأ وخطأ شبيه العمد و
لا يمنع الارث الا العمد خاصة وقال ابن حمزة القتل اما عمد عدوان ولا يستحق القاتل شيئا منه
خطأ ولا العمد — مراد او عمد غير عدوان ولا يسقط حقه من الميراث او خطأ ويرث من التركة دون الدية
وقيل يرث من الدية ايضا ولم يرث من التركة ايضا وقد تخلص من هذه الاقوال الاجماع على منع — قبلا
القاتل عمدا والخلاف في القاتل خطأ وابن ابي عقيل منعه ارثه مطلقا والمفيد وسلار
لم يمنعاه مطلقا والشيخ وابن الجنيد والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة
العمد — وابن زهرة وابن ادريس منعوه من الدية دون التركة واما القتل شبه العمد فابن الجنيد الحقه
بالعمد في المنع وسلار الحقه بالخطأ والمعتمد ما قال الشيخ في الخطأ اما المنع من الدية فلانه
يجب عليه دفعها الى الوارث ولو ورث منها لم يجب دفع الجميع ولما رواه فضيل بن ابي يسار
عن الصادق عليه السلام قال لا يقتل الرجل بولده ويقتل الولد بوالده اذا قتل والده ولا يرث الرجل

الرجل اذا قتله وان كان خطاء وانما حمل على الدية جمعا بين الادلة واما الوارث في الخطاء فلما
رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع قال سألته عن الرجل قتل امه ارثها قال ان كان خطاء
ورثها وان كان عمدا لم يرثها وفي الموثق عن محمد بن قيس عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع في
رجل قتل امه قال ان كان خطاء فان له ميراثه وان كان قتلها عمدا فلا يرثها واما شبيه العمد
فالاولى الحاقه بالخطاء لان المقتضي للمنع في العمد هو المؤاخذة بنقيض مقصوده وهو منتف هنا كالخطاء
فالحق به احتج المانعون في الخطاء بما رواه هشام بن سالم في الصحيح عن الصادق ع قال قال رسول
الله صلى الله عليه واله لا ميراث للقاتل وهذا عام وبالحديث الاول الذي رواه فضيل بن يسار
فانه عام في الكل والدية على المنع من ميراث الدية كذلك قال الشيخ انه خبر مرسل مقطوع الاسناد لانه رواه
معلى بن محمد عن بعض اصحابه عن حماد بن عثمان عن فضيل بن يسار قال ومع ذلك يحتمل ان يكون الوجه فيه
ما فسره ابو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان من انه لا يرث الرجل اذا قتل خطاء من ديته ويرثه
مما عدا الدية والمعتمد لا يرث شيئا لا من الدية ولا من غيرها وكان بهذا التاويل يجمع بين الحديثين
وهذا وجه قريب   قال الشيخ في نهايته ولو كان له اخوة والاخوات من
الاب او الاب والام كفارا او مماليك لم يحجبوا الام عن الثلث على حال ولم يتعرض للقاتل وكذا
سلار وقال في ف القاتل والمملوك والكافر لا يحجبون واستدل باجماع الفرقة بل
اجماع الامة وان ابن مسعود خالف فيه وقد انقرض خلافه وقال المفيد ولا يحجب عن الميراث من لا
يستحقه لرق او كفر حال وكذا قال ابن الجنيد وابن البراج وقال الصدوق القاتل يحجب وان
لم يرث الا ترى ان الاخوة يحجبون الام ولا يرثون وكذا قال ابن ابي عقيل والوجه ما قاله الشيخ
لنا انه المشهور بين علمائنا فيتعين العمل به وما رواه الصدوق في الصحيح عن الفضل بن عبد الملك
عن الصادق ع عن المملوك والمملوكة هل يحجبان اذا لم يرثا قال لا ولانه مشارك للكافر والمملوك
في المنع من الارث فيشاركهما في منع الحجب والصدوق وابن ابي عقيل عولا على عموم قوله تعالى فان
كان له اخوة خرج عنه المماليك والكافر لما رواه في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق ع قال سألته
عن المملوك والمشرك يحجبان اذا لم يرثا قال لا فيبقى الباقي على العموم ولا بأس بهذا القول فانه
لم يبلغنا من الاحاديث في هذا الباب شي نعتمد به سوى هذا ولا دلالة فيه على القاتل
ميراث ولد الملاعنة لامه ومن يتقرب بها فان لم يخلف سوى امه كان ميراثه لها اجمع قاله الشيخ
في نهايته وقد روي ان ميراث ولد الملاعنة ثلثه لامه والباقي لامام المسلمين لان جنايته عليه

والعمل على ما قدمناه فجعل الشيخ ميراث ابن الملاعنة لامه خاصة دون بيت المال وهو قول المفيد
وابن ابي عقيل والصدوق في المقنع وابوه في الرسالة وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس
واستدل في ف باجماع الفرقة وقال ابن الجنيد لان الاب انما نفى الولد ثم اكذب نفسه وادعاه
ورث الولد الاب ولم يرثه الاب ولا اعمام ولا قرابة الاب وكان ميراثه لامه ثم بعدها لاخواله
وان اقام ابن الملاعنة على ابيه فخلف اخالها عصبة كان ميراثه لها وان لم يكن لها عصبة كان لها
ما خلف والباقي لبيت مال المسلمين لان جنايته عليه وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره
الفقيه ابن الملاعنة لا يرثه احد من قبل ابيه ويرثه امه واخوته لامه وولده واخواله وزوجته
فان ترك اباه وامه فالمال لامه فان ترك امه وامراته فللمراة الربع وما بقي فللام فان ترك امه و
اخاه فالمال للام ثم روى عن الباقر ع ان ميراث ولد الملاعنة لامه فان كانت امه ليست بحية
فلاقرب الناس من امه اخواله ثم قال مصنف هذا الكتاب متى كان الامام غائبا
كان ميراث ابن الملاعنة لامه ومتى كان ظاهرا كان لامه الثلث والباقي لامام المسلمين وتصديق ذلك
ما رواه الحسن بن محبوب عن ابي ايوب عن ابي عبيدة عن ابي جعفر الباقر ع قال ابن الملاعنة
ترثه امه الثلث والباقي لامام المسلمين وعن زرارة عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع في
ابن الملاعنة انه ترثه امه الثلث والباقي للامام ع لان جنايته على الامام والمعتمد ما قاله الشيخ
لنا ان الام وارثة وشرط ميراث الامام عدم المناسب فالمال اجمع لها والاخبار المتظافرة
دالة عليه روى زرارة في الصحيح عن الباقر ع ان ميراث ولد الملاعنة لامه فان كانت امه
ليست بحية فلاقرب الناس الى امه اخواله وغير ذلك من الاحاديث والجمع في الحديث لما
روى الحديثين اللذين ذكرهما الصدوق قال هذان الخبران غير معمول عليهما لانا قد بينا ان
ميراث ولد الملاعنة لامه كله والوجه فيهما التقية واما في كتاب الاستبصار فقال فالوجه
في هذين الروايتين انه انما يكون لها الثلث من المال اذا لم يكن لها عصبة يعقلون عنه فانه
اذا كان كذلك كانت جنايته على الامام ان تاخذ الام الثلث والباقي للامام ومتى كان هناك
عصبة لها يعقلون عنه فانه يكون جميع ميراثه لها او لمن يتقرب بها اذا لم تكن موجودة وهو
كقول الصدوق والمعتمد ما قلناه   قال الشيخ في ن ولد الملاعنة لا يرثه ابوه سواء
اقر به بعد اللعان او لم يعترف به ولا احد من جهته من جد وجدة واخوة واخوات و
عمومة وعمات واولادهم وهو لا يرث واحدا منهم على حال اللهم الا ان يعترف به ابوه بعد اللعان

فان اعترف ورث الابن الاب دون عكسه ممن يتقرب اليه من جهته وقال المفيد ومن تبعه ولو اقر بالولد بعد
بعد المعتبرين ورد اليه نسب الولد فان مات الاب ورثه الولد وان مات الولد لم
يرثه الاب لانه كان قد انكره وبعد ذلك ان يكون اقراره بعد طمعا في ميراثه فلا يمكن منه بل يحرمه و
يرث الولد امه ان كانت باقية وان مضت قبله ورثه اخوه من قبل امه فان لم يكن له اخوة لامه ورثه
اخواله واقاربه من قبل امه ولا يرثه الاخوة من قبل الاب ولا قرابة لامه قبله وقال ابو الصلاح
ولا يرث ولد الملاعنة ملاعن امه المصر على نفيه ولا من يتعلق بنسبه ولا يرثونه ومن يتعلق بنسبه ورثه
بعد الاعتراف والرجوع عن نفيه ومن يتعلق بنسبه ولا يرث الاب ولا من يتعلق بنسبه ويرثه
امه ومن يتعلق بنسبها ويرثهم على كل حال وابن ادريس نقل قول الشيخ في ... ثم نقل عقيبه قول
ابي الصلاح ثم قال وهذا هو الاقوى عندي لانه اذا اقر به حكم عليه بانه ابنه الا ما اخرجه
الدليل ولان الاقرار بمنزلة البينة بل اقوى الا ان لقائل ان يقول قد حكم الشارع في هذا
الموضع انه ليس بولده كالولد اللقيط بانه عبد لا يقبل اقراره بالعبودية لان الشارع حكم
بانه حر فلا يقبل اقراره بالرق ثم قال والذي اعتمده في هذه الفتوى ان الولد يرث بعد اقراره
به دون غيره من قراباته فانه لا يرثهم ولا يرثونه للاجماع من اصحابنا على ذلك ومن شذ منهم لا يلتفت
الى خلافه فانه معروف النسب والاسم وهو ابو الصلاح صاحب كتاب الكافي الحلبي وهذا على
اضطرابه وعدم تميزه لمقالته والمشهور الانقطاع بسبب الارث من جهة الاب باعتبار
الاقرار لا يتعدى حكم المقر   هذا الكلام نفسه بعد انقضاء اللعان هل
يجب عليه الحد قال الشيخ في النهاية لا حد عليه وقد روي ان عليه الحد قال والاظهر ما ذكرناه
اولا لانه لا حد عليه بعد مضي اللعان وقال ابن ابي عقيل يجب عليه الحد والوجه ما قاله الشيخ
لان اللعان يسقطه فلا يعود بغير سبب   يروي في الاستبصار ان ولد الملاعنة
يرثه اخواله ولا يرثهم الولد واورد روايات متعددة ثم تاولها بانها لا تنافي الاخبار
الاولى الدالة على انهم يرثونه فان ثبوت الموارثة بينهم انما يكون اذا اقر بالوالد
بعد انقضاء الملاعنة لان ذلك يشهد لتهمة المراة ويقوي صحة نسبه فيرث اخواله ويرثونه
والاخبار الاخيرة متناولة لمن لم يتوبه والده بعد الملاعنة فان ذلك التهمة باق فلا يثبت
الموارثة بل يرثونه ولا يرثهم لانه لم يصح نسبه وقد فصل ما قلناه ابو عبد الله في رواية
ابي بصير ومحمد بن مسلم وابي الصباح الكناني وزيد الشحام انه انما يثبت الموارثة اذا اكذب

[Margin notes: المفترك — ونقل ع — وعوده من جهة الابن ظ — الحدم — بدل — عندم]

نفسه وذكر في رواية ابي بصير الاخيرة والحلبي معا انه اذا لم يثبت ذلك اذا لم يدعه ابوه و
كان ذلك ذا الاخير ما قلناه من التفصيل وعلى هذا الوجه لا تنافي بينهما على حال وقال في التهذيب
قد روي ان الاخوال يرثونه ولا يرثهم غير ان العمل على ثبوت الموارثة بينهم احوط واولى
على ما تقتضيه شرع الاسلام والوجه ما قاله الشيخ في التهذيب وهو اختيار الاكثر وقال
ابن ادريس لما رواه زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال يورث اخواله ولا يرثونه فرعهم
لا نسب من جهة الام باقية ولا ابن كالاخوة   قال الشيخ في ... ولد الزنا
لا يرث احدا الا ولده او زوجها او زوجته وهو ايضا لا يرث احدا الا ولده او زوجها او
زوجته فان مات وليس له ولد ولا زوج ولا زوجة فميراثه لامام المسلمين ولا يرثه ابواه
ولا احد من ذوي قرابتهما اليه على حال وقال بعض اصحابنا ان ميراث ولد الزنا مثل ميراث ولد
الملاعنة والمعتمد على ما قلناه وقال في ف الظاهر من مذهب اصحابنا ان ولد الزنا لا
يرث امه ولا ترثه امه ولا احد من جهتها وقد ذهب قوم من اصحابنا الى ان ميراثه مثل
ميراث ولد الملاعنة وسواء كان ولدا واحدا او ولدين فان احدهما لا يرث الاخر الا
على القول الثاني ولو كان ولدا زنا توأمين ثم مات احدهما فانه يورث الاخر منه من جهة الام
دون الابوة على قول من قال من اصحابنا انه يجري مجرى ولد الملاعنة واستدل
بالاجماع وبان الميراث تابع للنسب الشرعي وليس هنا نسب شرعي بين ولد الزنا
وبين الام وقال ابن البراج ميراث ولد الزنا تختلف اصحابنا فيه فمنهم من يقول ولد الزنا
لا يرث اباه ولا امه ولا يرثه ابوه ولا امه ومنهم من يقول يرث امه ومن يتقرب بها
وترثه امه ومن يتقرب بها ... والاقوى عندي الاول وهو قول ابن حمزة وابن ادريس
وابو الصلاح اختار الثاني وقال ابن الجنيد لا يرث ولد الزنا من زنا بامه فولدته
ولا يرثه وان ادعاه وميراثه لامه كولد الملاعنة فلا ميراث لولده منه وكان ميراثه
لا قرابة فان لم يكن فلامام المسلمين الا ان يكون اكذب نفسه بعد اللعان فيرثه الابن
... وان مات الابن لم يرثه الاب واذا ترك ابن الملاعنة امه واخواله فميراثه
كله لامه فان لم يكن له ام فميراثه لاخواله واذا ترك ابنته واخته فميراثه كله لابنته واذا
ترك خاله وخالته فالمال بينهما سواء فان ترك خالا وجده ابا امه فالمال بينهما
سواء وهكذا يكون ميراث ابن الملاعنة وولد الزنا يجري ولد الملاعنة

[Margin note: وقال الصدوق في كتاب المقنع اذا ترك الرجل ابن الملاعنة ...]

وحمله في كتاب من لا يحضره الفقيه رواه والعمدة ما قال الشيخ لان نسب الميراث منقطع شرعا عن الزاني
والملحق به ولا يرث الابن للزاني اجماعا وكذا الام للاجماع الاتين والانقطاع النسب وما رواه عبد الله
بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ايما رجل وقع على جارية حراما ثم اشتراها وادعى ولدها
فانه لا يورث منه فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال الولد للفراش وللعاهر الحجر ولا
يورث ولد الزنا الا رجل يدعي ولد جاريته اخبر الاخرون عما رواه يونس قال ميراث ولد الزنا لقرابته
من قبل امه على ميراث ابن الملاعنة قال الشيخ هذه الرواية موقوفة لم يسندها يونس الى امام
ثم روى عن اسحق بن عمار عن الصادق عن الباقر عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول ولد الزنا وابن الملاعنة
يرثه امه واخوته لامه او عصبتها وباول بانه يجوز ان يكون سمع الراوي هذا الحكم في ولد الملاعنة فظن
انه حكم ولد الزنا حكمه   قال الشيخ في … اذا اختلف … الرجال والنساء
فانه يعتبر حاله بالبول فايهما سبق منه البول ورث عليه فان خرج من الموضعين سواء فايهما انقطع منه
البول ورث عليه فان انقطع منهما معا ورث ميراث الرجال والنساء نصف ميراث الرجال
ونصف ميراث النساء وقد روى انه يعد اضلاعه من الجانبين فان تساويا ورث ميراث
المرأة وان زاد احدهما على الاخر ورث ميراث الرجال والاول احوط واكثر في الروايات وقال
في … يعتبر بالمبال فان خرج من احدهما اولا ورث عليه وان خرج منهما اعتبر بالانقطاع فيورث على
ما ينقطع اخيرا فان انقطعا روى اصحابنا انه يعد اضلاعه فان تساويا ورث ميراث النساء وان
نقص احدهما ورث ميراث الرجال والمعول عليه ان يرجع الى القرعة فيعمل عليها ثم نقل عن الشافعي
انه يقول باسوا حالتيه فيعطيه نصف المال اليقيني والباقي يكون موقوفا حتى يتبين حاله فان بان انه
ذكر اعطى ميراث الذكور وان بان انه انثى فقد اخذ حقه ويعطى الباقي للعصبة وعن ابي حنيفة انه يعطى
النصف يقينا والباقي للعصبة وعن قوم من الحجازيين وقوم من البصريين انه يدفع اليه نصف ميراث
الذكر ونصف ميراث الانثى فيعطى ثلاثة ارباع المال واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال
في … كقوله في … وقال المفيد يعتبر بالبول فان بال من احدهما دون الاخر قضي له بحكم ما بال منه و
ان بال منهما جميعا نظر من ايهما انقطع اخيرا فحكم له بذلك فان بال منهما جميعا وقطع منهما جميعا ورث
ميراث الرجال والنساء فاعطي نصف سهم الانثى ونصف سهم الذكر وقال ابن الجنيد الخنثى ان
ينظر الى المكان الذي يبول منه فان خرج من الذكر دون غيره ورث ميراث الذكر وان خرج من الفرج
دون الذكر ورث ميراث الانثى وان خرج منهما كان الحكم لما سبق من البول فان ورد معا عدت

قلت فانه مات يترك ولد الزنا وله مال من يرثه قال الامام وعن زيد … عن الصادق عليه السلام

لانه

اضلاعه

ثمانية

اضلاعه فان للمرأة ثمانية عشر ضلعا وللرجل سبعة عشر ضلعا من الجانب الايسر ثمانية ومن الجانب الايمن تسعة
وضلع ناقص صغير من الجانب الايسر وقال ابن ابي عقيل الخنثى عند آل الرسول عليهم السلام فانه ينظر
فان كان هناك علامة يتبين به الذكر من الانثى من بول او حيض او احتلام او لحية او ما اشبه ذلك فانه يورث
على ذلك فان لم يكن هناك ما يتبين به وكان له ذكر كذكر الرجال وفرج كفرج النساء فان له ميراث الذكر
لان ميراث النساء داخل في ميراث الرجال وهذا ما جاء عنهم عليهم السلام في بعض الاثار وقد روي عن بعض
علماء الشيعة انه سئل عن الخنثى فقال روى بعض اصحابنا بوجه ضعيف لم يصح عندي ان حواء خلقت من
ضلع آدم فصار للرجال من ناحية اليسار ضلع انقص وللنساء ثمانية عشر ضلعا من كل جانب تسعة
تسعة ومن جانب … وللرجال سبعة عشر ضلعا من جانب اليمين تسعة ومن جانب اليسار ثمانية وهذه علامة
جيدة واضح ان صح عنهم عليهم السلام انه يورث من المبال فانه يسيل البول على فخذه فهي امرأة وان
زرق البول كما يزرق الرجل فهو رجل وجميع ما ذكرناه من العلامات تعرف بها الرجال من النساء
مثل الحيض واللحية والجماع وغير ذلك ولو ان رجلا مات وترك خنثى مشكلا وابوين فللابوين السدسان
وما بقي فللخنثى وقال علي بن بابويه ينظر الى احليله اذا بال فان خرج بوله مما يخرج من الرجال ورث
ميراث الرجال وان خرج البول مما يخرج من النساء ورث ميراث النساء وان خرج منهما جميعا
فايهما سبق البول ورث عليه فان خرج البول من الموضعين معا فله نصف ميراث الذكر ونصف
ميراث الانثى وقال الصدوق انه ينظر الى احليله فان خرج البول مما يخرج من الرجال ورث
ميراث الرجال وان خرج مما يخرج من النساء ورث ميراث النساء وان خرج البول من الموضعين معا
ورث نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية
ان من اشكل حاله من الخناثى في كونه ذكرا او انثى اعتبر حاله بخروج البول فان خرج من الفرج الذي يكون
للرجال خاصة ورث ميراث الرجال وان كان خروجه مما يكون للنساء خاصة ورث ميراث النساء
وان بال منهما معا نظر الى الاغلب والاكثر منهما فعمل عليه وورث به فان تساوى ما يخرج من الموضعين
ولم يختلف اعتبر بعدد الاضلاع فان اتفقت ورث ميراث الاناث وان اختلفت ورث ميراث
الرجال وخالف باقي الفقهاء وقالوا في الاحوال كلها بخلاف قول الشيعة في ذلك لان ابا حنيفة
وان كان قد روي عنه اعتبار البول كما يعتبره الامامية فانه يذهب الى انه متى خرج البول من الفرجين
جميعا ورث باخس احواله ان يكون ذكرا اعطاه ذلك وان كان اخس احواله ان يكون انثى اعطاه
ذلك وانت … يعطي الخنثى ميراث امرأة ويوقف بقية المال حتى يتضح امره واقوال الجمع اذا تأملت

روي

انثى

وروي في حديث آخر انه ان مات ولم يبل فنصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى

ذلك

علم انه لخارجه عن اقوال الامامية ومنفرده والذي يدل على صحة ما ذهبنا اليه الاجماع المتردد وانه فانه على
عولوا عند اشكال الامر وتقابل الامارات على راي وظن وحسبان وعولت الامامية فيما الحكم بين الخنثى على
نفوس وشيخ محمود وقبلها على كل حال اولى وقال سلار ان بال من احدهما ورث عليه وان بال
منهما ورث على ما ينقطع عليه اخيرا فان قطع منهما ورث النصف من ميراث النساء والنصف من ميراث الرجال
وقال ابن البراج في كتابي المهذب والكامل ان خرج البول مما هو للرجال ورث ميراث الذكور
وان خرج مما هو للنساء ورث ميراث الاناث فان خرج منهما جميعا كان الاعتبار بما يسبق منهما فان سبق
مما للرجال ورث ميراث الذكور وان سبق مما للنساء ورث ميراثهن فان لم يسبق احدهما الاخر كان
الاعتبار بانقطاعه فاذا انقطع من مثل الاخر كان الموروث بحسبه فان انقطعا جميعا دفعة واحدة اعطي نصف
ميراث النساء ونصف ميراث الذكور وقال ابو حمزة ميراث الاثنى خرج البول ورث عليهما
فان خرج منهما اعتبر الاسبق فان خرج منهما دفعة ما بها انقطع اخيرا ورث عليه فان انقطعا دفعة فهو
فهو مشكل فان بان انثى كان ميراثها ميراث النساء وان بان ذكر كان ميراثه ميراث الرجال وان
اشكل امره ورث نصف ميراث الرجل ونصف ميراث الانثى وقيل يعد عن ذلك ونصف
فعلى الاول لو خلف ابنا وبنتا وخنثى فالفريضة من اربعين والثاني من تسعة وقال ابن ادريس
يحكم بالبول فانه يورث على ما سبق ورث عليه فان خرج دفعة اعتبر بالذي ينقطع منه البول اخيرا فيورث
عليه ويحكم به فان جاء سواء دفعة وانقطعا سواء في وقت واحد فهو هذه الحال يتصور مسئلة
الخلاف بين اصحابنا المحصلة محل النزاع والمنع الاحوال الاول فلا خلاف بينهم فيها اجمع بل الخلاف فيما
صورناه هذه شيخنا في ... والاعتبار الى انه يورث نصف ميراث الرجال ونصف ميراث النساء
وذهب جماعة من اصحابنا والاكثرون منهم والمحصلون الى انه في هذه الحال المتنازع فيها تعتبر وتورث
بعدد الاضلاع فان نقص عدد احد الجانبين عن الاخر ورث ميراث الرجال وحكم عليه بحكمهم وان تساوى
الجانبان في عدد الاضلاع ورث ميراث النساء وحكم له بحكمهن وهو مذهب شيخنا المفيد محمد بن النعمان
فانه قال في كتاب الاعلام وشرح على جميع متفقهة العامة فيه ومسندا لا علمهم واتفقت الامامية في توريث
الخنثى على اعتباره بالمبال فاذا كان خروج البول مما يكون للرجال خاصة ورث ميراث الرجال وان كان
خروجه مما يكون للنساء خاصة ورث ميراث النساء وان بال منهما جميعا نظر الى الاغلب منهما بالكثرة فورث
عليه وان تساوى ما يخرج من الموضعين اعتبر باتفاق الاضلاع واختلافها فان اتفقت ورث ميراث الاناث
وان اختلفت ورث ميراث الرجال ولم اجد احدا من العامة يعتبر في الخنثى ما ذكرناه على الترتيب الذي وصفناه واستدل

يحكم وورث عليه فان خرج منهما معا اعتبر بالاسبق فيرث ايهما

باجماع الفرقة وورود الاخبار بذلك عن امير المؤمنين عليه السلام يعزونه الى السنة الثابتة عن نبي الهدى ص وبطلان مقال
من خالفه وقطع على فساده من العامة اذ لم يعتمد في ذكر علي حجة في فساده وقد بينا ان الحق لا يخرج عن امة محمد ص
ولو كانت الامامية مبطلة فيما اعتمدته وكان من خالفها ايضا مبطلا في الحكم لما ذكرناه لخرج الحق عن امة محمد ص
وذلك باطل لما بيناه وقال ابن ادريس فقد صح ما ذكرناه في تفصيله بغير شك ولا ارتياب وهذا المذهب مذهب
السيد المرتضى واستدل عليه باجماع الامامية ولم يذكر ... الى استدلال هذين العالمين القدوتين باجماع الامامية
على مجرد القول في هذه المسئلة وفساد قول من خالفهما والى ما ذهبا اليه اذهب وعليه اعمل وبه افتي اذ الدليل يعضده
وهو الاجماع والخبر المتفق عليه وقد كان بعض اصحابنا الماضين يتغافل عن هذه مسائل الخنثى والفرضيات و
التخرج سهامهم بغير انكسار ولا تحليل في ذلك اسهامهم في سهامهم فيه متعلق بكلامهم قبل اعمال النظر فيه المسلم
اذ لا دين البكر بقبل ما يرد عليها بلا روية ولا نظر وهذا غير محمود عقلا وشرعا فحيث تاملنا المسئلة واعطينا
النظر حقه وسبرنا اقاويل اصحابنا وكتبهم وجدناها بخلاف ما كنا عليه فكشفنا قناع صحتها واوضحنا غياهب
ظلمتها ويدل عليه ايضا قوله تعالى ممتنا على عباده وبث منهما رجالا كثيرا ونساء يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء
الذكور وما خلق الذكر والانثى وما قال في امتنانه والخنثى وقال فجعل منه الزوجين الذكر والانثى فلو كان المجهول
منها لذكره في امتنانه ثم ان الشيخ صح ما ذكره في نهايته وايجازه ومبسوطه ومسائل خلافه ورجع الى القرعة
والقرعة انما ترد في امر مشكل لم يرد فيه بيان شرعي وقد ظهر بيان اصحابنا ورووا عدد الاضلاع مع انه سيالي
الخبر بما يبين عن الخبر الذي ورد ان تسع ما خلق ادم عليه السلام اخذ من جنبه الايسر ضلعه الاعوج وخلق منه حوا
وان اضلاع الرجال تنقص واضلاع النساء تمام والكتاب بانه مشهور بين اهل النقل في اصحابنا والمخالفين
وهو جار امامهم منه وهو في قضايا امير المؤمنين ع وهذا قوله يدل على انه اجماع المسلمين فضلا عن طائفتنا
والمعتمد انه يرث نصف النصيبين الميراثين لنا ما رواه هشام بن سالم في الموثق عن الصادق عليه السلام قال
قضى علي عليه السلام في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما جميعا فمن حيث
سبق فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء ولان القضية المعهودة
في الشرع فيما يقع فيه التنازع بين الخصمين مع تساويهما في الجحود وعدمها والامر كذلك هنا فانه اذا اختلف
مع الخنثى ذكرا فهو يقول انه ذكر والذكر ينكر فلما اتفقا عليه وهو سهم الانثى وبقي التنازع في التفاوت بين
السهمين فيقسم بينهما ولانه ليس احد الاحتمالين اولى بتعين الاقسام وقد روى عدد الاضلاع علي بن عبد الله
بن عمر بن ميسر بن شريح عن ابيه عن جعفر عن ابي ميسرة قضية شريح وحكم علي عليه السلام وفي الطريق ... عبد الله
الراوي لا ان فلا اعتماد على الاول واعلم ان عبارة ابن البراج فاسدة لانه اعتبر السبق في الانقطاع ...

على السابق واخذ من عادة شيخنا فانه قال فان رها انقطع منه البول ... وقول ابن
ابی عقیل یا بورث میراث الرجال لدخول میراث النساء فیه لیس بجید لان دخول میراث النساء فی میراث الرجال
لا یقتضی اعطاء سهم الرجال لجواز ان یکون امراة فیاخذ اکثر من حقه وکذا القول الذی ذکره فی الابوین مع الخنثی
انه یکون للابوین السدسان والباقی للخنثی لیس بجید بل الخنثی تسعة عشر من خمس وللابوین الباقی ویصح من غیر کسر علیها
من ستین الذی لیس له ما للرجال ولا ما للنساء یورث بالقرعة عند اکثر علمائنا وقال ابن الجنید فان
کان فی الموضع ثقبة لا تشبه الفرج ولا الذکر نظر فان کان اذا بال یخاطر به ناحیة من جسده فهو ذکر وان
ارتفع وبال علی مباله فهو انثی والمشهور الاول لما رواه عبد الله بن مسکان فی الموثق عن الصادق علیه السلام قال سئل وانا
عنده عن مولود لیس له ذکر ولا انثی لیس له الا دبر کیف یورث قال یجلس الامام ویجلس عنده اناس من المسلمین و
یدعون الله ویجیل السهام علیه علی ای میراث یورثه وکذا رواه ثعلبة عن بعض اصحابنا عن الصادق علیه السلام احتج ابن الجنید
بما رواه عبد الله بن بکیر عن بعض اصحابنا فی مولود لیس له ما للرجال ولا ما للنساء الا ثقب یخرج منه البول
علی ای میراث یورث قال ان کان اذا بال تنحی ببوله ورث میراث الذکر وان کان لا یتنحی ببوله ورث میراث
الانثی والجواب ما ذکرناه اوضح طریقا واشهر بین علمائنا وقد رواه الشیخ فی الصحیح عن الفضیل بن یسار عن
الصادق علیه السلام قال سالته عن مولود لیس له ما للرجال ولا ما للنساء قال یقرع الامام او المحدث قال الشیخ لما
ذکر روایة عبد الله بن بکیر لا تنافی الاخبار المتقدمة لانها محمولة علی ما اذا لم یکن هناک طریق یعلم به انه ذکر
ام انثی استعمل القرعة فاذا امکن علی ما تضمنته الروایة الاخیرة فلا یستعمل علیها وان کان الاحد علیه السلام
بالروایة الاولة احوط واولی قال الشیخ فی ... طلاق المریض غیر جایز فان طلق ورثته المراة ما بینه و
بین سنة اذا لم یبرا من مرضه ولا تزوج المراة وان لم تزوج ومضی لها سنة ویوم لم یکن لها بعد ذلک
میراث ورث هو المراة ما دامت فی العدة فاذا خرجت من عدتها لم یکن لها منه میراث ولا فرق بین
ان یکون التطلیقة اولة او ثانیة او ثالثة وعلی کل حال وهذه العبارة توهم انه یرثها فی التطلیقة
الثالثة ونقل ابن ادریس عنه نحو ذلک والحق انه لا یرثها مع البینونة بل یرثها فی الطلاق الرجعی
باعتباره علی ان الشیخ لم یصرح بانه یرثها فی البائن بل قال ولا فرق بین ان یکون التطلیقة اولة
او ثانیة او ثالثة بالنسبة الی میراثها منه قال الشیخ فی ... واما المشکوک فیه فهو ان یطاء
الرجل امراته او جاریته ثم یطاها غیره فی تلک الحال ویجیء بالولد فانه لا ینبغی له ان یلحقه به لحوقا صحیحا بل
ینبغی ان یربیه وینفق علیه فاذا حضرته الوفاة عزل له شیئا من ماله قدر ما یتقوی به علی شانه فان
مات هذا الولد لم یکن له شیء من ترکته وکانت لبیت المال ان لم یخلف ولدا ولا زوجا ولا زوجة وتبعه

ابن البراج وقال ابن ادریس ما ذکره رحمه الله خلاف ما یقتضیه اصول مذهبنا والصحیح ان هذا | الولد
الولد الذی من زوجته او ولد من جاریته یرثه اذا مات وکذلک الولد یرث الوالد اذا لم ینتف عنه
باللعان مع امکان الوطء خلاف ما نقله لقوله علیه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر والفراش عبارة عن العقد
وامکان الوطء علی ما جرت به العادة دون التمکین علی ما یعتقده رحمه الله تعالی والمعتمد الاول احتج الشیخ رحمه الله
بما رواه فی الصحیح عن عبد الله بن سنان عن الصادق علیه السلام قال ان رجلا من الانصار اتی ابا عبد الله علیه السلام فقال انی ابتلیت
بامر عظیم ان لی جاریة کنت اطاها فوطیتها یوما وخرجت فی حاجة لی بعد ما اغتسلت منها ونسیت نفقة لی فرجعت
الی المنزل لاخذها فوجدت غلامی علی بطنها فعددت لها من یومی ذلک تسعة اشهر فولدت جاریة فقال لا ینبغی
لک ان تقربها ولا تبیعها ولکن انفق علیها من مالک ما دمت حیا ثم اوص عند موتک ان ینفق علیها من مالک
حتی یجعل الله لها مخرجا وروی نحو ذلک ... فی الجاریة ... والاشکال الذی قاله ابن ادریس
قال الشیخ فی ... ومن تبرا عند السلطان من جریرة ولده ومن میراثه ثم مات الولد وله مال کان
میراثه لعصبة ابیه دون ابیه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادریس هذا خلاف اجماع اصحابنا واجماع المسلمین لان
الولد لا یخرج من ذلک لتبرئه ولا ینتفی عنه والایة التی فیها المواریث علی حال وانما هذه روایة شاذة من اضعف اخبار
الاحاد اوردها ... لا اعتقادا وقد رجع عنها فی الحایریات وعن العاقلة اذا تبرا من میراث من یعقل
وجریرته فهذا یکون ذلک عن الاب او لنا الحکم فی ذلک فیجاب رحمه الله وقال الجواب لا ینفع له التبری لان النبی علیه السلام
اذا حکم بان النفع التبری ... الروایة فی تبری الاب من جریرة الابن روایة شاذة فیها نظر فان صحت
لا یقاس علیها غیرها والوجه ما قاله الشیخ فی المسایل الحایریة للاصل والقران الدال علی التوارث والعصبة
رحمه الله روی عن ابی بصیر قال سالته عن المخلوع یتبرا منه ابوه عند السلطان ومن میراثه وجریرته لمن میراثه فقال
قال علی علیه السلام هو لاقرب الناس الیه والوجه ما ... فی هذه الروایة علی ما ذکره الشیخ فی النهایة فلا یبقی الاحتجاج بها
قال الشیخ فی ... اختلف اصحابنا فی میراث المجوس فقال قوم انهم یورثون بالانساب والاسباب
الصحیحة التی تجوز فی شرع الاسلام ولا یرثون بما لا یجوز فیه علی حال وقال قوم انهم یورثون بالانساب
علی کل حال ولا یورثون بالاسباب الا بما هو جائز فی شریعة الاسلام وقال قوم انهم یورثون من الجهتین معا
سواء کان مما یجوز فی شرع الاسلام او لا یجوز وهذا القول عندی هو المعتمد وبه تشهد الروایات والعاقل
انسابهم واسبابهم وان لم تکن جایزة فی شریعة الاسلام فهی جایزة عندهم وهی نکاح علی رایهم ومذهبهم وقد
امرنا بان نقرهم علی ما رووه من المذاهب وانفصلنا ... وقد نهینا عن الزنا وقال النبی علیه السلام لکل قوم نکاحا واذا کان
ذلک کذلک لا ینبغی ان یکون العمل الا علی ... انه قد روت الرواة العربیة وقد اوردناه فی کتاب تهذیب الاحکام بانهم

يورثون من الجهتين جميعا واي كان وذلك باطل في شريعة الاسلام ونحوه قال في ق وقال ابن الجنيد المشهور
من ابي الموسى ع انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه او اخته او ابنته من جهتين بوجه القرابة ووجه
الزوجة وقال ابن ابي عقيل والمجوسي عند آل الرسول عليهم السلام يورثون بالنسب ولا يورثون بالنكاح فان هلك مجوسي
وترك امه وهي اخته وهي امرأته فالمال لها من قبل انها ام وبطل من قبل انها زوجة شيء وان ترك [illegible]
فلها النصف من قبل انها بنت والباقي رد عليها ولا ترث من قبل انها زوجة ولو ان مجوسيا تزوج ابنته فاولدها
ابنتين ثم مات فانه ترك ثلث بنات المال بينهم بالسوية فان مات احدى الابنتين فانها تركت امها وهي اختها و
تركت اختها لابيها وامها فالمال لها لانها امها [illegible] اختها لابيها وقال المفيد ان ترك المجوسي امه وهي زوجته
ورثت من جهة الامومة دون الزوجة وكذلك ان كانت اخته او ابنته فالحكم على ما ذكرناه يكون الميراث بالنسب
دون السبب الفاسد وقال الصدوق في المقنع فاما مواريث اهل الكتاب والمجوس فانهم يرثون من جهة القرابة
ويبطل ما سوى ذلك من ولاداتهم وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه المجوس يرثون بالنسب ولا يرثون
بالنكاح الفاسد فان مات مجوسي وترك امه وهي اخته وهي امرأته فالمال لها من قبل انها ام وبطل من قبل
انها اخته وانها زوجته شيء وفي رواية السكوني ان عليا ع كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه وباخته وابنته
من وجهين من وجه انها امه ومن وجه انها زوجته ولا افتي بما ينفرد به السكوني بروايته وفرع على ذلك مسائل
وابن البراج وابو الصلاح والكيدري وكذا سلار وابن حمزة وقال ابو الصلاح انهم يرثون بالنسب والسبب الصحيحين
دون الفاسدين وقال ابن ادريس اختلف قول اصحابنا في ميراث المجوس اذا تحاكموا الى حكام الاسلام على ثلاثة اقوال
فقال قوم انهم يرثون بالاسباب الا ما هو جائز في شريعة الاسلام وقال قوم انهم يرثون من الجهتين معا سواء كان
مما يجوز في شريعة الاسلام او لا يجوز وهذا القول الاخير الذي هو ثالث الاقوال خيرة شيخنا في نهايته وسائر
كتبه واول الاقوال اختيار شيخنا المفيد فانه قال في كتاب الاعلام وشرحه فاما ميراث المجوس فانه عند جمهور الامامية
يكون من جهة النسب الصحيح دون النكاح الفاسد ثم قال والى هذا القول اذهب وعليه اعتمد وبه افتي لان الله تعالى
قال وان احكم بينهم بما انزل الله وقال لا [illegible] ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الفاسقون [illegible] وقال فاحكم
بينهم او اعرض عنهم فان تعرض عنهم فلن يضروك وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط فاذا حكم الحاكم بما لا يجوز في
شرع الاسلام فقد حكم بغير الحق وبغير ما انزل الله وبغير القسط ولانه لا يجوز للحاكم الحكم بمذاهب اهل الخلاف
ودون الشيخ انه المعتمد وبه تشهد الروايات ثم قال ولا ريب انه قد روي الرواية المذكورة بانهم يورثون من الجهتين ان
كان باطلا في شرع الاسلام [illegible] اولا لا يعمل بخبر الواحد [illegible] انه لم توجد روايات متعددة
مع ان كتب الاحاديث تهذيب الاحكام ولم يورد فيه سوى رواية رواها مخالف في المذهب وهو السكوني

بالانساب والاسباب الصحيحة التي تجوز في شرع الاسلام لا يرثون [illegible]

اكرم

ابن ابي زياد السكوني وهو عامي المذهب ثم نقل بعد كلام طويل ما ذكره الشيخ في التهذيب عن السكوني عن
الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه وباخته من جهتين من وجه انها امه ومن
وجه انها زوجته قال محمد بن الحسن اختلف اصحابنا في ميراث المجوس اذا تزوج باحدى المحرمات من جهة النسب في شريعة
الاسلام فقال يونس بن عبد الرحمن وكثير ممن تبعه من المتأخرين انه لا يورث الا من جهة النسب والسبب اللذين يجوزان
في شريعة الاسلام فاما ما لا يجوز في شريعة الاسلام فانه لا يورث منه على حال وقال الفضل بن شاذان وقوم
من المتأخرين ممن تبعه على قوله انه يورث من جهة النسب على كل حال وان كان حاصلا عن سبب لا يجوز في شريعة الاسلام
فاما السبب فلا يورث منه الا ما يجوز في شرع الاسلام والصحيح عندي انه يرث المجوسي من جهة النسب والسبب معا سواء
كانا مما يجوز في شريعة الاسلام او لا يجوز بدلالة الخبر الذي قدمناه عن السكوني وما ذكره اصحابنا من خلاف
ذلك ليس اثرا عن الصادقين ع ولا عليه دليل من ظاهر القران بل انما قالوه لضرب من الاعتبار وذلك عندنا مطرح
بالاجماع والعقل [illegible] بهذه الاسباب والانساب وان كانا غير جائزين في شريعة الاسلام فهما جائزان عندهم ويعتقدون
انه مما يستحق التوارث ولا يستباح بغيره ويجري مجرى العقد في شريعة الاسلام الا ترى الى ما روي ان
رجلا سب مجوسيا بحضرة ابي عبد الله ع فزبره ونهاه عن ذلك فقال انه قد تزوج بامه فقال اما علمت ان ذلك عندهم
النكاح وقد روي انه قال ان لكل قوم نكاحا [illegible] ولو كان [illegible] جائزا [illegible] لا يكون اذا عقد على
المحرمات وحصل الولد [illegible] والشيخ احتج [illegible] اصحابنا على جوازه وقال ابن ادريس وبين [illegible]
ذكره بما لا يليق [illegible] العلم والعمل بل يقطعها عنه الرواية عن السكوني وقد سبق جوابها ثم انه حكى في
المهذب ان اصحابنا على مذهبين اثنين [illegible] مذهب يونس ومن تابعه ومذهب [illegible] دون [illegible]
[illegible] رحمه الله [illegible] واصحابنا على [illegible] منهم [illegible] قول ابي ادريس [illegible] الشيخ
ثم نقل عن السيد المرتضى انه اختار [illegible] في المسائل الموصليات الثالثة فانه قال المسألة التاسعة
والثلاثة وان ميراث المجوس من جهة النسب الصحيح دون النكاح الفاسد والحجة في ذلك الاجماع المتكرر والمعتمد
انهم يورثون بالانساب والاسباب الصحيحة خاصة لان ما عداها باطل فلا يتعلق به حكم التوارث
قال الشيخ في [illegible] لا يقسم مال المفقود حتى يعلم موته او يمضي مدة لا يعيش مثله اليها بمجرى العادة
وان مات له من يرثه المفقود دفع الى كل وارث اقل ما يصيبه ووقف الباقي حتى يعلم حاله وتبعه ابن البراج وابن
حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد والنظر في ميراث من فقد في عسكر قد شهدت هزيمته وقتل من كان معه او اكثرهم
اربع سنين ومن لا يعرف مكانه في غيبته ولا خبر له عشر سنين والمأسور في يد العدو لا يوقف ماله ما جاز عمره الى
عشر سنين وقال المفيد اذا مات انسان وله ولد مفقود لا يعرف له موت ولا حياة عزل ميراثه حتى يعرف خبره

وان تطاولت المدة في ذلك وكان للمفقود ورثة سوى الولد ملاء كفلهم لم يكن باس ان يقسم وهم ضامنون له ان عرف المولد
من عرف خبر بعد ذلك ولا باس ان يبتاع الانسان عقار المفقود بعد عشر سنين من غيبته وفقده وانقطاع خبره
ويكون البائع ضامنا للثمن والدرك فان حضر المفقود خرج اليه من حقه وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية
القول بان المفقود يحبس ماله عن ورثته قدر ما يطلب في الارض كلها اربع سنين فان لم يوجد بعد انقضاء هذه
المدة قسم المال بين ورثته وروى الصدوق عن اسحق بن عمار قال قال ابو الحسن في المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم
قال رحمه الله يعني بعد ان لا يعرف موته من حياته ولا يعلم في ارض هو بعد ان يطلب في اربع جوانب اربع سنين لا يعرف له اي م
خبر حياة ولا موت فحينئذ يعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها ويقسم لجميع الورثة على سهام الله عز وجل واما
وقال ابو الصلاح اذا فقد احد الورثة عزل سهمه حتى يتحقق السلطان خبره اربع سنين فان عرفت حياته فهو له والا كان
من الورثة وان كان المفقود اولى بالميراث ممن وجد عزل عنهم جملة الارث المدة المذكورة الى ان ينكشف الحال
فيحكم بما يشرع في امره والمعتمد ما قاله الشيخان ان الاصل البقاء وعدم زوال الغرض حتى يثبت السبب الموجب لنقله وما
رواه معوية بن وهب عن الصادق في رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري اين يطلبه ولا يدري احي هو ام
ميت ولا يعرف له وارثا ولا نسبا ولا بلدا قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فاتصدق به قال اطلبه وعن الهيثم
قال كتبت الى عبد صالح اني اتقبل الفنادق فينزل عندي الرجل فيموت فجاءة ولا اعرفه ولا اعرف بلاده ولا ورثته
فيبقى المال عندي كيف اصنع به ولمن ذلك المال فقال اتركه على حاله احتج الاخرون بان الزوجة تعتد للوفاة
بعد مضي اربع سنين وعصمة الفروج اشد في نظر الشرع من عصمة الاموال ولان مع العدة لو حكم الشرع بموته و
الرواية التي رواها الصدوق وهذا القول لا بأس به مع طلب في البلاد كما في الاعتداد. قال المفيد
في مقنعته ومن مات وخلف تركة ولم يكن له وارث فليتصدق بها في الفقراء والمساكين ولم يدفعها الى سلطان
الجور والظلم من الولاة وقال في كتاب قبل ذلك فان لم يكن للميت قرابة من العصبة ولا الموالي ولا ذوي
الارحام كان ميراثه لامام المسلمين خاصة يضعه فيهم حيث يرى وكان امير المؤمنين يعطي تركة من لا وارث له
من قريب ولا نسيب ولا مولى فقراء اهل بلده وضعفاء جيرانه وخلطائه تبرعا عليهم بما يستحقه من ذلك استصلاحا
للرعية حسب ما كان يراه في الحال من صواب الرأي لانه من الانفال كما قدمناه في ذكر ما يستحقه الامام من الاموال
وله انفاقه فيما يراه ووضعه حيث شاء ولا اعتراض عليه للامة في ذلك ثم عقبه بما ذكره اولا وروى الصدوق عن تجار م
محمد بن مسلم عن الباقر قال من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقة قد ضمن جريرته فماله من الانفال قال
وروى في خبر آخر ان من مات وليس له وارث فميراثه لهمشهريجه يعني اهل بلده قال الصدوق يعني اذا كان الامام ظاهرا فماله للامام سر م
ومتى كان الامام غائبا فماله لاهل بلده متى لم يكن له وارث ولا قرابة اقرب اليه منهم بالبلدية وقال ابن الجنيد اذا

اذا لم يوجد للميت وارث من ذي رحم او عصبة او مولى عتاقة او ضامن جريرة انتقل ماله وميراثه لطالب فان حضر او وكيله
واقام البينة عالما وجب تورثه يسلم اليه والا فيرد ودفع الى بيت مال المسلمين واختار ان يكون الشهادة
في حضرة من يستحق تسليم اليه وقال الشيخ في كتب ميراث من لا وارث له ينتقل الى بيت المال وهو للامام خاصة
وعند جميع الفقهاء ينتقل الى بيت المال ويكون للمسلمين واستدل باجماع الفرقة قال وكل موضع وجب المال
لبيت المال عند الفقهاء وعندنا للامام ان وجد الامام العادل يسلم اليه بلا خلاف وان لم يوجد وجب حفظه له
عندنا كما يحفظ سائر امواله التي يستحقها والمشهور ان ميراث من لا وارث له للامام خاصة لنا ما رواه الحلبي وارث م
عن الصادق قال من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقة ولا ضامن جريرة فماله من الانفال وعن محمد بن مسلم في الصحيح
عن الباقر قال من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقة ولا ضامن جريرة فماله من الانفال ثم ان الشيخ روى
عن داود عمن ذكره عن الصادق قال مات رجل على عهد امير المؤمنين لم يكن له وارث فدفع امير المؤمنين
ميراثه الى همشاريجه وروى خلاد عن السري يرفعه الى امير المؤمنين انه قال في الرجل يموت ويترك مالا ليس له احد اعط الهمشاريج
وما هذا حكمه لا يعارض الاخبار المسندة الصحيحة مع عدم منافاتهما لما تقدم لانه فعل ذلك تبرعا
منه وما قاله الشيخ جيد والمعتمد العمل على المشهور من كونه للامام وبه قال ابن ادريس وما رواه الصدوق لا باس
وكانه الذي اختاره المفيد رحمه الله اختلف علماؤنا في ميراث الغرقى فقال الشيخ رحمه الله انهم
يتوارثون بعضهم من بعض من نفس تركته لا مما ورث من الاخر وهو الظاهر من كلام الشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق
فانهما قالا لو ان اخوين غرقا ولاحدهما مال لم يكن ظهر احد اقرب ورث بعضهم من بعض وبه قال ابن الجنيد فانه
قال القرابات اذا ماتوا معا اذا عدمت الدلائل التي يستدل بها على وفاة بعضهم قبل بعض ورث بعضهم من
بعض من صلب ماله لا مما ورثه واحد منهم قبل ميراثه من صاحبه وانصرف ما يحصل له من ميراث صاحبه الى الباقي من ماله
بعد الذي ورث صاحبه منه ثم قسم ميراث كل واحد منهم على ورثته الاحياء وقال ابن ابي عقيل الغرقى والهدمى
عند آل الرسول عليهم السلام من صلب اموالهم ولا يرثون مما ورث بعضهم بعضا شيئا وبه قال ابو الصلاح وابن
البراج وابن حمزة وقال المفيد وسلار انه يرث مما ورث منه ايضا والمعتمد الاول لنا ان ثبوت ذلك يستلزم
المحال فيكون محالا بيان الشرطية ان توريثه مما ورث منه يستلزم فرض الحياة بعد الموت وهو محال عادة فثبوت القول
بذلك يستلزم المحال فيكون محالا وما رواه حمران بن اعين عمن ذكره عن امير المؤمنين في قوم غرقوا جميعا
اهل البيت قال يورث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يرث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء شيئا ولا يورث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء
شيئا وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم والاخر ليس له
شيء وركبا في السفينة فغرقا فلم يدر ايهما مات اولا قال المال لورثة الذي ليس له شيء ولم يكن لورثة الذي له المال شيء

وليس للاخر شي كان المال لورثة الذي ليس له شي

يورث م

والامر م

قال الشيخ في النهاية كل وارث ما ورث من صاحبه ثم يقطع الفريضة ابدا احتج المفيد رحمه الله بانه قد ورد تقديم الاكثر
نصيبا في الموت فيورث الآخر منه ولو لم يكن الوارث ما ورث من صاحبه لم يكن للتقديم فائدة والجواب لا يجب
في فوائد الشرع العلم بها لنا فان اكثر العلل الشرعية خفية عنا والمصالح المعتبرة في نظر الشرع غير مدركة لنا وحكم بالانقياد
لها ووجوب اتباعها وان خفيت عنا حكمها وغاياتها على انا نمنع وجوب التقديم بل نحمل ذلك على الاستحباب تهذيب
قال الشيخ في النهاية لعدم الاضعف في الميراث لا يعتبر به حكم لكنا نتبع الاثر في ذلك وقال ابن البراج هو المعتمد وقال
ابو الصلاح الاولى تقديم الاضعف في التوريث   قال الشيخ في الايجاز الغرقى جماعة يتوارثون في وقت
واحد او انهدم عليهم حائط او ما اشبه ذلك ولم يعلم ايهم مات قبل صاحبه ورث بعضهم من بعض من اعادة وذلك
اشكال فان قصد به الحائط اعم الحكم وان قصد به الهدم او الغرق فلفظه ليس صريحا فيه لكن الاول اقوى لانه
لكنه قال في آخر كلامه في الغرق واذا مات نفسان حتف انفهما لم يورث بعضهما من بعض ويكون ميراث كل واحد
منهما لمن يرثه من الورثة الاحياء لان هذا الحكم جعل في الموضع الذي يجوز فيه تقديم موت كل واحد منهما على
صاحبه وهذا التعليل يشعر بالتعميم والمتضايفة وكذا في ذكر التعليل والمفيد رحمه الله قال اذا غرق جماعة يتوارثون
او انهدم عليهم جدار او وقع عليهم سقف ولم يعلم ايهم مات قبل صاحبه ورث بعضهم من بعض ثم قال في آخر الباب
واذا مات جماعة يتوارثون بغير غرق ولا هدم في وقت واحد لم يورث بعضهم من بعض بل جعل تركة كل واحد منهم
لوارثه الاحياء خاصة وهو يدل على تخصيص هذا الحكم بالهدم والغرق لا غير وقال ابن الجنيد القرابات اذا ماتوا
معا اذا عدمت الدلائل التي يستدل بها على وفاة بعضهم قبل بعض وهو يدل على تعميم الحكم وقال ابو الصلاح وان
لم يعلم وقت موتهم لهدم او غرق او قتل حرب او غير ذلك ورث كلا بعضهم من بعض وقال ابن حمزة اذا غرق
اثنان او اكثر دفعة او احترقوا او هدم عليهم او قتلوا او لم يعلم تقدم موت احدهم على الآخر ورث كل منهما من صاحبه
وهو تصريح بالتعميم والاقرب الاول لنا ان الاصل عدم توارث احدهما من صاحبه لعدم العلم ببقائه بعده
خرج عنه الغرق والمهدوم بحكم النصوص الدالة عليه فيبقى الباقي على اصالة المنع احتج بان العلة الاشتباه و
هي موجودة في القتل والحرق والجواب المنع من التعليل بمطلق الاشتباه فجاز ان يكون العلة الاشتباه المستند
الى احدهما مع ان قول ابن حمزة لا يخلو من قوة   المشهور عند اكثر علمائنا ان الواحد من الابوين
مع البنتين يكون له السدس ولهما الثلثان والباقي يرد عليهم على النسبة اخماسا وقال ابن الجنيد وان
حضر احد الابوين والابنتان كان لمن حضر من الابوين السدس والباقي للابنتين لنا ان الفاضل لا بد له من
مستحق وليس غير هؤلاء لان هؤلاء اقرب لا بعض هؤلاء لعدم الاولوية فيقتضي الجمع على النسبة وما رواه بكير عن الباقر
في رجل ترك ابنته وامه ان الفريضة من اربعة لان للبنت ثلاثة اسهم وللام السدس سهم وبقي سهمان فهما احق بهما من العم ومن

الشيخ

الشيخ

ايضا

ورث بعضهم من بعض

الاخ والعصبة لان الله تعالى قد سمى لهما ومن سمى لهم فرد عليهما بقدر سهامهما وهذه العلة موجودة في الابنتين
واحد الابوين احتج بدخول النقص على البنتين بدخول الزوجين فالفاضل لهما وبما رواه ابو بصير عن الصادق
في رجل مات وترك ابنتيه واباه قال للاب السدس وللابنتين الباقي والجواب المنع من صلاحية ما ذكره اولا
للعلة وضعف السند فان في طريق الرواية الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف او يحمل على ما اذا كان مع البنتين ذكر
وعليه يحمل كلام ابن الجنيد على انه رحمه الله جعل للزوج الربع عطية وللاب السدس فرضا وللبنتين النصف فرضا واجعموا او
جعل الباقي وهو نصف السدس ردا على الاب والبنتين قد جعلتها للاب سهم من اربعة وللبنتين ثلاثة اسهم من اربعة
معا على نسبة سهامهما   المشهور ان ابن العم اولى من ابن الخال فلا شيء لابن الخال مع ابن العم لانه اقرب
اولى وقال ابن الجنيد اذا اجتمع ذوو ارحام الاب وذوو ارحام الام فكان احد الرحمين اقرب الى الميت
كعم وابن خال اخذ العم الثلثين واخذ ابن الخال الثلث والمعتمد الاول لما رواه ابو ايوب عن الصادق قال
كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به الا ان يكون وارث اقرب الى الميت فيحجبه ولان العم اقوى من الخال لانه اكثر
منه نصيبا والخال يحجب ابن العم فالعم اولى ان يحجب ابن الخال وعمل على الاول ما رواه سلمة بن محرز عن الصادق
قال في ابن عم وخالة المال للخالة وقال في ابن عم وخال قال المال للخال   المشهور ان الاجداد
انما يطعمون لو زاد نصيب الابوين عن السدس فان كان سهم احدهما السدس استحب الطعمة بالسدس
من اصل المال وقال ابن الجنيد وان كان ما يأخذه ولد الحاضر يعني من الاجداد من الميراث السدس فما يتجاوز
السدس كان السدس للحاضر طعمة من سهم ولده الذي يتقرب الى الميت به لا من اصل المال والمعتمد الاول لاصل
المشهور انه لا ميراث للاجداد مع الابوين بل يكون الفاضل ردا على الابوين او احدهما
لان هؤلاء اقرب فيكونون اولى وقال ابن الجنيد فان حضر مع الابوين او احدهما مع الجد او الجدة من قبل الولد
للميت من لا سهم له مسمى وللوالد كان جميع المال كالابنة والابوين وجد كان ما بقي بعد حق الابوين والابنة
ميراثا لمن حضر من الجدين او الجدتين شاركتم احد الابوين في السهم الذي اخذوا به الميراث الذي بينهم
والمعتمد الاول لما تقدم ولما رواه الحسن بن صالح عن الصادق قال سألته عن امرأة مملكة لم يدخل بها ماتت
وتركت امها واخوين لها من ابيها وامها وجدها ابا امها وزوجها قال يعطى الزوج النصف ويعطى الام الباقي
ولا يعطى الجد شيئا لان ابنته حجبته عن الميراث ولا يعطى الاخوة شيئا ولا فرق بين الام والبنت
في ذلك لتساويهما في الرتبة فاذا حجبت احدهما حجبت الاخرى   ولد الولد والوالد اولى من الجد عند علمائنا
لانهم اقرب وقال ابن الجنيد اذا حضر مع الجد الوالد او ولد الولد اخذ الجد السدس وكان الباقي للوالد
او لولد الولد فان قصد في الوالد انه يأخذ معه السدس طعمة فهو صواب وان قصد انه يأخذه ميراثا فهو ممنوع واما

الطعام الجد

وان العم

مع ولد الولد فلا شيء له طعمة ولا ميراثا   قد تقدم ان القابلة يقبل شهادتها في ربع ميراث المستهل اذا
شهدت بالحياة وقال ابن الجنيد ولو ماتت القابلة وحدها شاهدت ذلك يعني ما يدل على الحياة كالبكاء والصياح
والعطاس لعله منعت من حضور غيرها قبلت شهادتها وكان حاضر الولادة جماعة فشهد بعضهم بحال الحياة بعد
الولادة وامكن الباقون قبلت شهادة الواحد واذا كانت من اهل العدالة في ربع الميراث والاثنين في النصف
ونحوه قيل انه لا يقبل شهادتها في جميع الميراث كما يقبل كشهادة العدلين في الحقوق قال والشافعي في ذلك نظر
والمعتمد ما تقدم   المرتد عن غير فطرة اذا لم يكن له وارث مسلم وكان له ورثة كفار قال الشيخ يكون ميراثه
لبيت المال وقد روي انه يكون ميراثه لورثته الكفار وذلك محمول على ضرب من التقية لانه مذهب العامة وقال ابن الجنيد
ان كان المرتد ممن كان مشركا فاسلم ثم رجع الى الشرك بعد ايمانه وقرابة له مسلم كان ميراثه لقرابته المشركين كذلك روى
ابن فضال عن ابن يحيى عن ابي عبد الله عليه السلام قال والشافعي ولكن نظر وهو يعطي توقفه من العمل بهذه الرواية كما اختاره
الشيخ وقال الصدوق في المقنع والنصراني اذا اسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات فميراثه لولده النصارى والحق ما
قلناه اولا   المشهور ان الوارث المسلم اذا كان واحدا لم يشاركه الكافر اذا اسلم ولم يفصل علماؤنا
الى كون التركة باقية او لا فالفرق على طلقوا القول في ذلك وقال ابن الجنيد فان كان الوارث واحدا فاسلم نظيره او
الذي يحجبه من الميراث وكانت التركة عينا باقية في يد الوارث الاول شاركه ان كان نظيره او حازه دون الاول ان كان
حاجبا له فاما ما كان الاول اتلفه ولا عين له في يده فلا رجوع على المسلم وكذلك لو مات الوارث الاول
ولولده ورثته ثم اسلم الكافر بعد ذلك لا حق له في التركة الا ولا الثانية بحاره يستحق المعدا سهامه فان قال
فان ترك ولدين احدهما حر والآخر مملوك كانت [illegible] تركته للحر منهما دون المملوك فان
اعتق المملوك قبل نفوذ الميراث كان بينهما جميعا وكذلك ان ترك ولدين احدهما مسلم والآخر كافر فان
اسلم الكافر قبل قسمة الميراث كان الميراث بينهما ومن اطلق [illegible] على الحبس حتى تحقق القسمة
اما الاول فلا يجب فيه ذلك لانه ذكر النفوذ وصدق في القسمة والمعتمد الاول لنا انه حين لا بد له
من مالك لاستحالة بقاء مال لا مالك له وليس هو المسلم اما الكافر فلكفره فلا يصح ان يكون مالكا واما عن البعض
عن الميت فحصل للمسلم فلا ينتقل عنه ومقتضى هذا الدليل عدم الحاجة لكن صرنا الى اعتبار القسمة للنقل [illegible]
استقرار ملك كل واحد من الورثة على حصته من التركة فكان في حكم مال الميت ولانه لا ارث لو اتلفها فكذا
قبله ولانه لا ارث لو مات وانتقلت التركة الى ورثته فكذا مع بقائه لوجود الانتقال الثم في هذه الاحوال الثلث
حكم العبد اذا اعتق حكم الكافر اذا اسلم فلا ارث لو اعتق بعد الموت وكان واحدا لما تقدم وقال ابن الجنيد
عقيب كلام الاول والعتاق للعبد كالاسلام للكافر في ذلك وقد تقدم التوجيه ذلك   قال ابن

الجنيد في باب الولاء والذي نعول في تطوع بالعتق [illegible] وسائبة لا ولاء لي عليك وكما العقد ان اشهد
على ذلك لتبرأ من جريرته وهذا يعطي عدم وجوب اشتراط الاشهاد في التبري وقال في باب الميراث بالولاء
والمعتق تطوعا ان لم يشهد على ان عتقه سائبة كان ولاؤه وميراثه له فان قصد بذلك في الظاهر فهو حق وان قصد
بذلك نفي الارث [illegible] وقد تقدم التوجيه ذلك   قال ابن الجنيد وان كان ابو الغلام زوج
ابنه بنته في حجره فمات الابن ورثته الصبية وان ماتت الصبية لم يرثها الغلام الا ان يكون ورثتها بالنسب او الرحم رضوا
بعقد نكاح الوصي عليها وفي هذا الكلام اشكال فانا نقول ان كان للذي عقد على البنت ولاية شرعية عليها في النكاح
لزم وتوارثا معا وان لم يكن له ولاية النكاح كان النكاح جائزا من قبلها ولازما من قبل الولد حيث عقد عليه الاب فاذا
مات الولد لم ترثه الصبية الا ان تبلغ وترضى بالعقد واذا ماتت الصبية لم يرثها الصبي سواء رضي ورثتها بالنسب والرحم
بعقده او لا فان رضاهم لا يصير الجائز لازما في حال الحياة ولا بعد الموت لانتفاء سبب الميراث وهو النكاح
اللازم   الحق ابن الجنيد طلاق الاسير وبعد عدو لا يأمن على نفسه على الاغلب من حاله وطلاق المقود
لقصاص او لقيام حد الحد المخوف [illegible] بطلاق المريض في انها ترث الزوج منه الى سنة لاشتراكهما
في السبب وهو قصد نفي الارث منها عند ظهور امارة التلف بخلاف الصحيح ولا بأس به لكن المشهور اختصاص الحكم
بالمريض اتباعا للنص وتصحيحا لايقاع العاقل من الطلاق وجوبا على الاصل [illegible] لاستلزام نوابه من البينونة
قال ابن الجنيد وامرأة المفقود ترثه ويورث منها ما لم يطلقها او وليه او السلطان وكذا ان صح وفاته وقد
وقع بها الطلاق اوله او وثانيه من وليه ما لم تخرج من عدتها ما كانت ماله رجعيا منها ترثه ولو خرجت من عدتها بطلاق
الولي او السلطان فاعتدت ونكحت زوجا فقدم الاول وقد ماتت كان الاول احق بميراثها وان كان الثاني
قد جاز   والمعتمد انه تورث بعد اربع سنين مع طلبه وعدم ظهور خبره اما مع طلاق السلطان او بدونه
على ما تقدم من البحث في ذلك وحينئذ لا يرث الاول لان نكاحه سقط في نظر الشرع ولهذا لا يفسخ نكاحها من
الثاني   اختار ابن الجنيد في تداعي الورثة متاع المنزل ان ما كان [illegible] مما لا يصلح الا للرجال او ما كان
مما لا يصلح للنساء كالسلاح ونحوه فالظاهر يوجب الحكم به لمن جرت العادة والمشهور من احوالها انه يختص به
دون صاحبه الا ان يقيم بينة بانه اختصه او بينهما مشترك وما كان استعماله مشتركا فهو بينهما الا ان يكون في ملك
بعضهم منفرد احدهما به وقد تقدم التوجيه في ذلك الاستقصار   قال الشيخ في [illegible] ومتى سقط على قوم
فاتوا او بعضهم صبيان احدهما مملوك والآخر حر والمملوك عبد لذلك الحر ولم يتميز احدهما من الآخر اقرع بينهما
فمن خرج اسمه فهو الحر وكان الآخر مملوكا له وهذا هو المشهور وقال ابن ابي عقيل لو انهدمت دار على قوم
[illegible] بعضهم بعضا فاتوا فيما بينهم صبيان احدهما مملوك والآخر حر ولا يدرى ايهما الحر من المملوك اقرع بينهما

فانهما حر سهم وورث المال والآخر معتق فان كان المملوك للحر منهما اعتق وجعل مولاه وكذلك روى
عن امير المؤمنين عليه السلام انه قضى بها بالتيمن وجوه النبي صلعم وروي ان ابا حنيفة دخل على الصادق عليه السلام فقال
للصادق عليه السلام ما تقول في بيت سقط على قوم فتماسهم صبيان احدهما حر والآخر مملوك لصاحبه فلم يعرف
الحر من المملوك فقال ابو حنيفة يعتق نصف هذا ونصف هذا ويقسم المال بينهما فقال الصادق عليه السلام ليس كذلك
بل يقرع بينهما فمن اصابته القرعة فهو الحر ويعتق الآخر فيجعل مولاه والصدوق روى في كتابه حديث ابي حنيفة
فان كان عنده بها الى ما تضمنته الرواية صارت المسئلة خلافية والاقوى هذه الرواية ان صحت بعين العمل
بمضمونها والا فالاقوى ما ذكره الشيخ من القرعة على الاستحباب والشيخ رحمه الله روى احاديث كثيرة في
التهذيب كلها تتضمن عتق الآخر بعد القرعة فحمله بعض على الاستحباب او حمل الاصل الحرية فلا مثبت
القرعة فيها باعتبار انها ادلة اشكال مع وجود هذا الاصل واما مستحق القرعة فيعين المستحق للمال فاذا خرجت
على احدهما اخذ المال وبقي الآخر على الاصل على ان المعتمد ما قلناه اولا

قال الصدوق

في المقنع لو ترك ابن اخ لام وبنت اخ وبني ابن اخ لاب وام وبني ابن اخ لاب فللبنات وبني ابن الاخ للام
الثلث بينهم بالسوية وما بقي فللبنات وبني ابن الاخ للاب والام وسقط بنات وبنو ابن الاخ للاب وليس
بجيد بل ابن الاخ اولى وبنات الاخ للام السدس والباقي لابن الاخ او لبني وبنات الاخ للابوين والاصل
في ذلك الاعتبار بالمتقرب به وهو الاخ فان كان واحدا كان لاولاده او لاولاده السدس وان كان اكثر فلاولادهما
الثلث لكل نصيب من تقرب به قال الصدوق في المقنع ان ترك اخا لاب وام او لاب وجد
فللاخ النصف وما بقي فللجد وكذا قال ابوه في الرسالة وفيه اشكال فان الجد سواء كان من قبل الام كان له السدس
او الثلث على الخلاف والباقي رد عليهما وان كان للاب كان له الثلثان وللاخ الثلث لما تقرر من ان الجد كالاخ
ولو كان هنا لكان الحكم كذلك وكذا الجد ثم قال فان ترك اخوات لاب او لاب وام وجد فللاخوات الثلثان وما بقي
فللجد وكذا قال ابوه وفيه اشكال ايضا فان الجد ان كان من قبل الام كان له السدس على مذهبه فانه قال بعد
ذلك بلا فصل فان ترك جدا لام واخا لاب او لاب وام فللجد من قبل الام السدس وما بقي فللاخ وان كان من قبل
الاب فانه يكون كالاخ مع الاخوات المشهور ان ام الولد تعتق من نصيب ولدها فان
لم يكن سواها عتق نصيب ولدها منها وسعي في الباقي للباقي الورثة وقال الصدوق في المقنع اذا ترك الرجل جارية
ام ولد ولم يكن ولده منها باقيا فانها مملوكة للورثة فان كان ولده منها باقيا فانها للولد وهم لا يملكونها
لان الانسان لا يملك ابويه ولا ولده وان كانت للميت ولد من غير هذه التي هي ام الولد فانها تجعل في
نصيب ولدها اذا كانوا صغارا فاذا ادركوا فلم يعتقوها فانها ... قبل ان يدركوا رجعت ميراثا للورثة

الميت كذلك ذكره ابي رحمه الله في رسالته الي وهذا القول قد اشتمل على حكمين الاول عتقها على
ملزمهم باعتاقها والقرعة لفظ يعتق به والحق انها تعتق من نصيب ولدها من غير احتياج الى
مباشرة اعتاق بعد ردها الى الرق لو مات قبل البلوغ ومن بعض عند البلوغ انه يعتق بحسب
الولاء ما منها فلو يعود الى الرق ونصيبه يستسعى فيه وكان الصدوق استضعف هذا الكلام نسبه
الى ابيه رحمه الله هنا من غير ان يجزم بجودته قال الصدوق في المقنع واذا لم يكن للملك حر وورث
المملوك ماله على قسمة السهام التي سمى الله عز وجل لاصحاب المواريث والظاهر انه يعتق من ذلك ان
انه يشتري بتلك التركة على قسمة السهام فالاقرب يشتري من التركة والوجه انحصار الميراث في المعتق
للارث اجمع لان المملوك لا يرث ولا يورث قال ابو الصلاح واذا كان للميت وارث
وبعضهم غائب وبعضهم حاضر والغائب احق منه بما خلفه من الميراث الى حضور الغائب ومع الى ان
الحاضر تطاولت المدة قسم على الحاضر وكان ضامنا له الى حين حضور الغائب فاذا حضر سلم اليه وان
مات الغائب بعد ان يسلم الحاضر الميراث وكان للغائب وارث كان على الحاكم تسليم الميراث الى وارث الغائب
وان لم يكن له وارثة كان الميراث للحاضر وهذا ليس بجيد لان مال الغائب لا يجوز التصرف فيه لاحد بل
يحفظه الحاكم له فلا يجوز دفعه الى الحاضر ثم قوله ان لم يكن له وارثة كان الميراث للحاضر ليس بجيد ايضا
بل يكون للامام وانما يكون للحاضر لو كان هو الحاضر وارثا للغائب قال ابو الصلاح حكم
الاجداد والجدات ان علوا مع الاخوة حكم الاجداد الادنين بشرط فقد من دونهم وتجري على الموارث
ترتيب ولد الولد فلا يرث مع علا بدرجتين مع الجد الادنى ولا بدرجة الثلاث مع الربع ولا الدرجتين له
وهكذا ابدا اذا كانوا مستوين في الجهة فان اختلفوا لم يحجب بعضهم بعضا لا يحجب الادنى من قبل
الاب الاعلى ... والام الادنى من قبل الاب والام ... بل الجد الادنى ... الاعلى سواء
اتفقت درجتهم او اختلفت في الوارث قال ابو الصلاح ورابع المستحقين موالي النعم
... منهم مختص بالمعتق وعصبته من بعده بشرط فقد ذوي الانساب فان كان معه زوج او زوجة فللزوج النصف
بالسهم والباقي رد عليه دون موالي النعم وللزوجة الربع والباقي لمولى النعمة والصحيح في المسئلة الجيد
والمشهور ان الزوج كالزوجة وان الكل ... نصيب الاعلى والباقي لمولى النعمة ولا رد على الزوج ...
المشهور ان الكفار يتوارثون وان اختلفوا في الملل وقال ابو الصلاح ويرث الكفار بعضهم
بعضا وان اختلفت جهات كفرهم ما عدا الكفار بلتنا فانهم يرثون غيرهم من الكفار ولا يرثونهم والتخصيص ...
لعدم الدليل عليه المشهور ان الطعمة للاجداد مستحبة سواء كانوا للاب او للام وقال ابو الصلاح ولا

لاجداد الام و المعهود للاول انهما سيان ويعطى الجدة الربع نصيبا وبان تاكلم وما رواه جميل بن دراج
والحسن عن الصادق ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجدة ام الاب السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام السدس
وابنتها حية وعن اسحق بن عمار عن الصادق في ابوين وجدة لام قال للام السدس وللجدة السدس وما بقي
وهو الثلثان للاب وعن علي بن الحسن بن رباط رفعه الى الصادق قال الجدة لها السدس مع ابنها ومع ابنتها
مسئلة قال معين الدين المصري رحمه الله وقد ذكر مسئلة فيمن ترك خنثى واحد ابويه او هما
وتحصل ان فيها قولا ولا اعلم له وجها لان الاصل ان لا رد الا بما لو ترك وظاهر القرآن انما ورثنا جميع النصف
على السوية لان الله سبحانه جعل لكل واحد من الابوين لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد ولم يفرق على الانثى كما يعطى
الذكر واما احتجاجنا بهذا الظاهر في مواضع الرد فليس بمعتمد لان الاجماع وهذا المشكل اذا لم يكن يابى على الحقيقة
فلعله الرد فان قيل فالحكم بان له ميراث نصف ذكر ونصف انثى رد فلنا الحكم بان له ميراث نصف ذكر ممنوع منه
واذا انتفى الاسقاط وبقينا على الاصل في الوجه ثبوت الرد بانه اولى الارحام التي باعتبارها اوجبنا الرد
ولم تتعد الى العصبة فللخنثى حينئذ مع احد الابوين الخمس من الملتبس وكونه رث نصف ميراث ذكر يقتضي
منع الرد في نصف الخمسين قال معين الدين المصري فيما لو خلف ابوين وبنتا واخوة
يحجبون وردوا الاختصاص بالرد محالا وهو يقتضي ان ما ان يكون للانثى الرد سهمان من خمسة وما اللذان
للبنت كما الرد للام لان الاخوة اما يحجبون بوجود الاب واما ان يكون له سهم من اربعة فيكون الرد عليه وعلى
لحجبها والاول اقوى وليس بجيد بل الاولى الثالث لقوله تعالى ولابويه ... فلامه السدس حينئذ يكون الباقي للورثة
على نسبة سهامهم ولا وجه لاختصاص الاب قال معين الدين المصري لو كان في الورثة على
اخر منقصان ثم ان هذا هو الاول وقد ذكرنا ان توزيع نصيب ابن ونصيب بنت والاول اقوى وهذا الذي نختاره
هو الاولى عندي لانه اولى قال معين الدين المصري وولد الزنا فلا يرثه احد الا الزوجة
او الزوج او ولده خاصة وكذلك هو لا يرث الا الزوج او زوجته وولده خاصة ما لم يكن احد فللامام
ويرثه ولده وجده لامه او لمن يتقرب بها بعد موتها على الصحيح وبالعكس ان هذا الولد ليس هو ولد زنا و
ليس هو منتسب الى اب وام كالحكم في ابيه وامه او نسبتهما وهذا الشبهة خلاف وما اختاره هو الصحيح لما ذكر
سوح العطار قال معين الدين المصري لو ترك ابن ابن اخ او اخت من قبل ابويه او من قبل
احدهما وجدا من قبل الاب فان الجد لا يمنع ابن ابن الاخ وان كان اقرب منه بدرجة فلا يحوز الميراث دونه
على قول بعض علمائنا اصحابنا بل يأخذ ابن ابن الاخ حق ابيه او جده على سواء ويشارك الجد وعلى قول بعضهم
وهو الاضعف الجد يحوز الميراث دونه واحتج الاولون بان ولد الاخ ممن سمى الله تعالى لابيه فرضا في القرآن العزيز

وهوا

وهو الاقوى سببا من رب بارحم وعليه الاجماع وبه احتج السيد المرتضى وان كان قد ذكر في موضع آخر
ان ولد ولد الاخ اذا نزل بدرجة لا يرث مع الجد وليس له اصل لان ولد الولد وان نزل فهو ولد على
الحقيقة وهو الذي استقر عليه المذهب وعليه الاطباق الآن وهذا الذي اختاره معين الدين هو المعتمد
المشهور ان العتيق لا يرث المنعم عليه وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه اذا ترك الرجل
مولى منعما او منعما عليه ولم يترك وارثا غيره فالمال له لنا الاصل عدم الانتقال اليه وانما صرنا الى المنعم لانه
شابه الاب فان الاب علة في ايجاد الولد والمنعم عليه علة في تملكه نفسه بخلاف العتيق الذي لا سبب يقتضي ميراثه
تم الجزء السادس من كتاب مختلف الشيعة ويتلوه في اول الجزء السابع تم هذا الجزء الاخير من
الجزء السادس على يد الاضعف الاقل من العباد طاعة والاكثر منهم معصية
مراد حسن بن محمد الحسين حسيني عفا عنهما في تاريخ يوم الاربعاء حادي وعشرين
من شهر جمادى الثاني ٢٦ سنة ست
والف من الهجرة النبوية
اللهم اغفر لي ولوالدي
ولجميع المؤمنين
بالنبي وآله

[illegible]

[illegible]

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

الحدود وفيه فصول حد الزنا مسألة قال الشيخ في المبسوط في باب شهادة
النساء اذا شهد اربعة رجال على امرأة بالزنا فادعت انها بكر امر النساء بأن
ينظرن اليها فان كانت كما قالت درئ عنها الرجم والحد وجلد الاربعة حد الفرية
ولم يذكر جلد الشهود في كتاب الحدود وابن ادريس قال كما قال الشيخ في شهادة النساء
لكن قيد انهم شهدوا بالزنا قبلا وهو جيد وذكر هذه المسألة في كتاب الحدود
ايضا ولم يذكر حد الشهود بل قال فاما الشهود والاربعة فلا يجب عليهم حد القاذف
لانه لا دليل عليه ولان شهادتهم ظاهرها الصحة والى هذا القول ذهب شيخنا في
ولم يذكر في المبسوط شيئا والمعتمد ما ذكره الشيخ في باب شهادة النساء وقال ابن الجنيد
ولو ادعت المشهود عليها انها رتقاء او عذراء او المشهود عليه انه خصي اريتهما
اهل العدالة فان شهد اربع من النساء بما ادعت المرأة او رجلان بما ادعاه الرجل
او بالحد ما بطلت الشهادة وصار الشهود قذفة والمعتمد ما ذكره الشيخ في المبسوط قال
ابن حمزة لانه ليس تصديق شهادة النساء اولى من تصديق شهادة الاخر ولان ما يحصل
الشبهة فيدرأ بها الحد لقوله عليه السلام ادرؤوا الحدود بالشبهات مسألة قال الشيخ في النهاية
اذا شهد اربعة نفر على امرأة بالزنا احدهم زوجها وجب عليها الحد وقد روي ان الثلاثة
يجلدون حد المفتري ويلاعنها زوجها وهذه الرواية محمولة على انه اذا لم يعدل الشهود
او اختلفوا في اقامة الشهادة او اختل بعض شرائطها فاما مع اجتماع شرائط الشهادة فكان الحكم
ما قدمناه وقال ابن الجنيد اذا كان احد الاربعة الشهود زوجها وكانت المرأة غير مدخول
بها صحت الشهادة ووجب الحد وان كان قد دخل بها بطلت الشهادة وكان عليه اللعان
وعلى الثلاثة الحد وقال الصدوق في المقنع واذا شهد اربعة شهود على امرأة بالفجور احدهم
زوجها جلد الثلاثة الحد ولاعنها زوجها ولا تحل له ابدا وقال ابن البراج اذا شهد
اربعة نفر بالزنا واحدهم زوجها كان عليها الحد وقد ذكر ان الثلاثة يحدون حد الفرية
ويلاعنها زوجها وذكر بعض اصحابنا ان هذه الرواية محمولة على انه لم يعدل الشهود او اختلفوا
في اقامة الشهادة وقد ذكرت في كتاب الكامل ان الاقوى في نفسي في ذلك انهم يحدون
ولا يجب على المرأة حد لان زوجها في حكم الخصم لها وشهادة الخصم على خصمه في الامر الذي هو خصمه

فيه ليست مقبولة واذا كان الامر على ذلك لم يثبت عليها زنا فيجب عليهم حد الفرية وقال
ابو الصلاح فان كان احد الشهود الزوج جلد الثلاثة حد المفتري ولاعن الزوج وقال
ابن حمزة ان كان زوجها احد الشهود والبينة ولم يقذفها قبل فان كان قذفها ولم يعدل لزم
الحد الثلاثة واسقط الزوج الحد باللعان ان شاء وقال ابن ادريس ان شهد الزوج
ابتداء من غير ان يتقدم منه القذف لها مع الثلاثة المذكورة قبلت شهادتهم ووجب
على المرأة الحد فان كان قد رمى الزوج المرأة بالزنا اولا ثم شهد مع الثلاثة المذكورة
عليها به فلا يقبل شهادته ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم قال عقيبه لان الشيخ في مسائل
خلافه فقال اذا شهد الزوج ابتداء من غير ان يتقدم منه القذف مع ثلاثة على
المرأة بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على المرأة الحد وهو الظاهر من احاديث اصحابنا
وبه قال ابو حنيفة وقد روي ايضا ان الثلاثة يحدون ويلاعن الزوج وهو الذي حققه
في مسائل خلافه وهو الاصح والاظهر عندنا ولنا قوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم
فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولم يفرق بين ان يكون الزوج احدهم او لا يكون
وهذا خطاب للحكام وقول ابن ادريس لا بأس به والشيخ رحمه الله ذكر في الاستبصار
حديث ابراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن اربعة شهدوا على امرأة بالزنا
احدهم زوجها قال تجوز شهادتهم ثم قال وقد روي ان الزوج يلاعنها ويجلد الباقون
جلد المفتري روى ذلك زرارة عن احدهما عليهما السلام في اربعة شهدوا على امرأة
بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الآخرون قال والخبر الاول اولى بان يعمل
عليه لانه موافق لكتاب الله تعالى قال الله تعالى والذين يرمون ازواجهم ثم بين الله انما يجب
اللعان اذا لم يكن للرجل من الشهود الا نفسه فانه يلاعنها واما اذا اتى بالشهود الذين
يتم اربعة فلا يجب عليه اللعان مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شاهد الامام من يزني
او يشرب الخمر كان عليه ان يقيم عليه الحد ولا ينتظر مع مشاهدته قيام البينة ولا الاقرار
وليس ذلك لغيره بل هو مخصوص به وغيره وان شاهد يحتاج ان يقيم له البينة او اقرار
من الفاعل على ما بيناه وقال ابن ادريس الحاكم النائب من قبل الامام حكمه في الحكم بعلمه حكم الامام وهو الاقوى
عندي وقد تقدم البحث في ذلك مسألة اذا شهد اربعة على رجل بالزنا فشهد
اثنان منهم على انه اكرهها والآخران انها طاوعته فلا حد على المرأة لانه لم يثبت الطاعة

الرجل

لم تكمل والرجل لا حد عليه لانه والـ... بعضهم ان عليه الحد وهو الاقوى عندي لان الشهادة م

واما الزوج فقال الشيخ في ف قال الشافعي لا يجب عليه الحد وهو الاقوى عندي وقال
ابو حنيفة عليه الحد ثم استدل بأصالة براءة الذمة واحتياج ايجاب الحد الى دليل
ولان الشهادة لم تكمل بفعل واحد وانما هي شهادة على فعلين لان الزنا طوعا غير الزنا
كرها وقال ط لا حد على المرأة لان الشهادة قد كملت في حقه على الزنا لانه زان في
الحالين ومن قال بالاول قال لان الشهادة لم تكمل على فعل واحد فان الاكراه
غير المطاوعة وهذا عكس ما قاله في ف فانه قوى هناك كلام الشافعي وقوى هنا
كلام ابي حنيفة وقال ابن الجنيد لو شهد اثنان من الاربعة بان الرجل استكره المرأة
وشهد الآخران بانها طاوعته وادعت المرأة الاكراه سقط الحد عن المرأة ولزم الحد
الرجل وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وقواه في ف احتج ... لنا ان الزنا بقيد الاكراه
مغاير له بقيد المطاوعة كما ان الزنا في احد الزوايا مغاير له في الزاوية الاخرى
وكما لم يسمع الثانية وان اتفقا على مطلق الزنا فكذا في الاول للتغاير واحتج الشيخ بكونه
زانيا مسموع لانه انما يثبت المطلق بشهادة الاربعة ولم يختلف المخصصات له اما اذا اختلفا
فلا وابن ادريس اقتصر ... وعدم رقية المميزة لم يتفطن لذلك وبحث من استدلال
الشيخ بالمغايرة وادعى ان الشهادة كملت بالزنا لان من شهد بالاكراه فقد شهد بالزنا
ومن شهد بالمطاوعة فقد شهد ايضا بالزنا فالفعل واحد وان اختلفت اسبابه وهو غلط
مسألة اذا حضر اربعة ليشهدوا بالزنا فشهد واحد او اثنان او ثلاثة ولم يشهد الرابع
لم يثبت على المشهود عليه الزنا لان الشهادة ما كملت بلا خلاف ومن لم يشهد فلا شيء عليه
ايضا بلا خلاف ومن شهد عليهم حد القذف قال الشيخ في ف ونقل عن ابي حنيفة واصحابه
والشافعي في احد قوليه وقال في الاخر لا يجب الحد وقال الشيخ في ط الذي يقتضيه مذهبنا ان
عليهم الحد على ما يحكونه اصحابنا في قصة المغيرة لا حد عليهم والشيخ نقل قصة المغيرة
في الخلاف وجعلها دليلا بعد استدلاله باجماع الفرقة فقال وقد روى ذلك من علي وعمر
ولا مخالف لهما اما علي فروى ان اربعة اتوه ليشهدوا على رجل بالزنا فصرح ثلاثة
وقال الرابع رايتهما تحت ثوب فان كان ذلك هو الزنا فهو ذلك واما عمر فالقصة مشهورة
وهو انه استخلف المغيرة بن شعبة على البصرة وكان نازلا في اسفل الدار ونافع وابو بكرة
وشبل بن معبد وزياد في علوها فهبت ريح ففتحت باب البيت ورفعت الستر فراوا المغيرة
صح ١٢

بين رجلي امرأة فقال اصبحوا فتقدم المغيرة ليصلي فقال ابو بكرة تنح عن مصلانا فبلغ ذلك
عمر فكتب ان يرفعوا اليه وكتب الى المغيرة قد تحدث عنك بما ان كان صدقا لو كنت
مت قبله كان خيرا لك فاشخص الى المدينة فشهد نافع وابو بكرة وشبل بن معبد فقال
عمر اودى المغيرة الاربعة فجاء زياد ليشهد فقال عمر هذا رجل لا يشهد الا بالحق
ان شاء الله تعالى فقال اما بالزنا فلا اشهد ولكني رايت امرا قبيحا فقال عمر الله اكبر
وجلد الثلاثة فلما جلد ابو بكرة قال اشهد ان المغيرة زنا فهم عمر بجلده فقال له علي
ان جلدته فارجم صاحبك يعني رجم المغيرة فوضع الدلالة ان هذه قضية ظهرت واشتهرت
ولم ينكر ذلك احد وقيل في تاويل قول علي لعمر ان جلدت ابا بكرة ثانيا فارجم صاحبك
تاويلان احدهما ان معناه ان كانت هذه شهادة غير الاولى فقد كملت الشهادة
اربعة فارجم صاحبك يعني انما اعاد ما شهد به فلا يجلد باعادته وقول الشيخ
مشكل وابن الجنيد قال لو شهد ثلاثة وتاخر الرابع الى تصرم مجلس الحاكم او قدر ساعة
ما ... حكم بحد القذفة قال الشيخ في ف ومن قال لا حد عليهم استدل بقوله تعالى والذين عليهم م
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة فاخبر ان
القاذف متى اتى باربعة شهداء فلا جلد عليه وليس هنا سقوط فانه لا يجب
اذا اتى بالقذف بينهم وهو اذا شهد معه ثلاثة وكل من خرج عن قذفه اربعة شهود لم يكن بافرس م
قاذفا وصاحب الكامل قال اذا لم يتم عدد الشهود كان شهد ثلاثة او شهد واحد
فهل يكونون قذفة فيجب عليهم حد القذف فيه قولان احدهما هو المنصوص المشهور انهم
يحدون وبه قال مالك وابو حنيفة والثاني انهم لا يحدون لانه اضاف الزنا اليه بلفظ
الشهادة عند الحاكم فلم يجب عليه الحد كما لو شهد الاربعة ثم رجع واحد منهم لم يحد الباقين
وهذا القول عندي لا يخلو من قوة ولا لادى ذلك الى امتناع الشهود من اقامتها لان
تجويز ان يترك احدهم الشهادة يقتضي تجويز ايقاع الحد عليه فيمتنع من ادائها ولان
اصحابنا نصوا على انه لو شهد اربعة فردت شهادة واحد منهم بامر خفي لا يقف عليه
الا الآحاد يقام على المردود الشهادة الحد دون الثلاثة لانهم غير مفرطين في اقامتها
فان احدا لا يقف على بواطن الناس فكان عذرا في اقامتها فلا حد وما ذكرناه
من الامور الباطنة مسألة اذا استكره امرأة على الزنا فلا حد عليها

اجماعا وعليه الحد ولها مهر المثل وبه قال ابن ادريس قال وقال ابو حنيفة لا مهر لها واختاره
شيخنا ابو جعفر في كتاب الصداق وفي مسائل الخلاف فقال الشيخ في المبسوط وفي موضع آخر من مسائل
الخلاف واستدل شيخنا على سقوطه بقول النبي ص انه نهى عن مهر البغي وقال البغي الزانية
قال وهذا استدلال يرغب عن ذكره وهل هذه المكرهة بغي حتى يستشهد بهذا الحديث على نفي
مهرها وقول ابن ادريس جيد والحديث غير متناول لها اما قال الشيخ في كتاب
الصداق اذا وطئ امراة فافضاها بان صير مجرى البول ومدخل الذكر واحدا فان كان
قبل تسع سنين لزمه نفقتها ما دامت حية وعليه مهرها وديتها كاملة وان كان بعد تسع
سنين لم يكن عليه شيء غير المهر هذا اذا كان في عقد صحيح او عقد شبهة فاما اذا كان مكرها
لها فانه يلزمه ديتها على كل حال ولا مهر لها وسواء كان البول مستمسكا او مسترسلا وقال القاضي
عليه ديتها ومهرها ولم يفصل قبل تسع سنين او بعده وليس في هذا رجوع عما قاله اولا وقال ايضا
اذا استكره امراة على الزنا فلا حد عليها لانها ليست بزانية وعليه الحد لانه زان واما
المهر فلا مهر لها عند قوم وقال آخرون لا مهر لها وهو مذهبنا لان الاصل براءة الذمة
ثم قال والاحكام التي تتعلق بالوطء على ثلاثة اضرب احدها معتبر بهما وهو الغسل فانه يجب
على كل واحد منهما والحد فان كانا زانيين فعلى كل واحد منهما الحد وان كان احدهما زانيا فعليه
الحد دون الآخر واما المعتبر بها فهو المهر فمتى ثبت الحد فلا مهر لها واذا اسقط الحد وجب لها المهر وهذا الاخير
كالمناقض للاول حيث قال لا حد عليها لانها ليست زانية ولا مهر لها وقال في الصداق
من ذلك وهكذا اذا اكره امراة او وطئها بشبهة فافضاها وجب المهر والدية وعندنا حاشية انه
لا يلزم النفقة عليها وهو موافق لما اخترناه مسألة قسم الشيخ الزناة في النهاية
على خمسة اقسام منهم من يجب عليه الحد بالقتل على كل حال سواء كان مسلما او كافرا شيخا كان
او شابا محصنا كان او غير محصن وهو كل من وطئ ذات محرم له امّا او بنتا او اختا او بنتها
او بنت اخيه او عمته او خالته فانه يجب عليه القتل على كل حال وكذا الذمي اذا زنا بمسلمة ومن غصب
امراة على فرجها ومن زنا بامراة ابيه فانه يقتل سواء كان محصنا او غير محصن ولم يذكر
جلدا ولا رجما وكذا ابو الصلاح وكذا في الزاني بالمحرمات بالنسب وابن البراج تبع الشيخ في
النهاية وقال في المقنعة اذا زنا الذمي بمسلمة ضربت عنقه ومن زنى بذات محرم له كعمته
او خالته او بنت اخته او بنت اخيه ضربت عنقه وكذا الحكم فيمن زنى بامه او ابنته

من الخلاف

ذات محرم له

او اخته ومن عقد على محرمة له ثم وطئها وهو يعرف حرمتها ثم وطئها ضربت عنقه ومن غصب
امراة على نفسها ووطئها مكرها لها ضربت عنقه محصنا كان او غير محصن وقال ابن ادريس
الذي يجب تحصيله في هذا القسم وهو الذي يجب عليه القتل على كل حال ان يقال ان كان
محصنا وجب عليه الجلد اولا ثم الرجم فيحصل امتثال الامر في الحدين معا ولا يسقط واحد منهما
ويحصل ايضا المبتغى الذي هو القتل لاجل عموم اقوال اصحابنا واخبارهم لان الرجم ياتي على القتل
ويحصل الامر بعد الرجم وان كان غير محصن وجب عليه الجلد لانه زان ثم القتل بغير الرجم
واحتج الشيخان بما رواه زرارة في الحسن عن احدهما عليهما السلام في رجل غصب امراة
نفسها قال يقتل وعن جميل بن دراج عن الصادق ع قال قلت له اين يضرب هذه الضربة يعني
من اتى ذات محرم قال يضرب عنقه او قال رقبته ثم ان الشيخ رحمه الله روى عن ابي بصير
عن الصادق ع قال اذا زنا الرجل بذات محرم حد حد الزاني الا انه اعظم ذنبا قال الشيخ
وليس منافيا لما تقدم من ضربه بالسيف لان القصد قتله وفيما يجب على الزاني الحد وهو
ياتي على النفس فالامام مخير بين ان يضربه ضربة بالسيف او يرجمه وهذا قول الشيخ لا باس به عندي
مسألة قسم الشيخ الزاني المحصن في النهاية الى شيخين وشابين فان كانا شيخين جلدا
مائة ثم رجما وان كانا شابين رجما بغير جلد وتبعه ابن البراج وابن حمزة واطلق الشيخ المفيد وابن
الجنيد وسلار القول في المحصن انه يجلد اولا ثم يرجم وقال ابن ابي عقيل وحد الزاني عند آل
الرسول عليهم السلام اذا كان بكرا جلد مائة وتغريب سنة وحد المحصن والمحصنة اذا زنيا الرجم
ولم يتعرض للجلد وقال السيد المرتضى مما انفرد الامامية به واهل الظاهر يوافقون فيه القول
بانه يجمع على الزاني المحصن الجلد والرجم بل نص في المحصن على الرجم واحتج باجماع الطائفة ولانه لا
خلاف في استحقاق الرجم وانما الخلاف في استحقاقه الجلد واطلق القول ولم يفصل وكذا الصدوق
في المقنع وتبعه ابن ادريس لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا والمختار ما اخترناه مذهب السيد
المرتضى واختيار شيخنا المفيد وجماعة من المتبحرين الفقهاء من اصحابنا وشيخنا قد رجع في التبيان فقال
يجلد الزانية والزاني اذا لم يكونا محصنين كل واحد منهما مائة جلدة واذا كانا محصنين او احدهما كان
على المحصن الرجم بلا خلاف وعندنا انه يجلد اولا مائة جلدة ثم يرجم وفي اصحابنا من خص ذلك
بالشيخ والشيخة اذا زنيا وكانا محصنين فاما اذا كانا شابين محصنين لم يكن عليهما غير الرجم وهو قول
مسروق وفي ذلك خلاف ذكرناه في الخلاف والنهاية والمختار الجمع اذا كان شيخا او شيخة فعليهما

زنيتا

المحصن يجلد والرجم بينهما الجلد ثم يشتمل الرجم

ثم الرجم وان كانا شابين فعليهما الرجم وقال داود واهل الظاهر عليهما الجلد ثم الرجم ولم يفصلوا وبه قال
جماعة من اصحابنا وقال جميع الفقهاء ليس عليهما الا الرجم دون الجلد ثم استدل بقوله تعالى الزانية
والزاني فاجلدوا ولم يفصل وروى عبادة بن الصامت قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله خذوا عني خذوا عني قد جعل
الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب الجلد ثم الرجم وفيه اجماع الصحابة
وجلد علي عليه السلام سراجة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل اتحد حدين فقال جلدتها بكتاب الله
ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله وقال في ق وحد الثيب وهو المحصن من اصحابنا من قال يجب عليه الجلد
ثم الرجم ومنهم من قال انما يجب ذلك اذا كانا شيخين فان كانا شابين فعليهما الرجم لا غير وعند
المخالف يجب الرجم بلا تفصيل وبعضهم قال يجمع بينهما ولا يفصل ولحجة الشيخ ما رواه محمد بن عبد الله
بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال اذا زنا الشيخ والعجوز جلدا ثم رجما عقوبة لهما واذا زنا النصف من الرجال
رجم ولم يجلد اذا كان قد احصن ولحجة الباقين عموم الآية وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام
في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم وكذا رواه زرارة عنه عليه السلام وهذا هو الاقوى عندي مسألة
قال الشيخ في النهاية اذا زنا غير المحصن على ضربين البكر وغيره وفسر البكر بانه المملك على المرأة
غير مدخول وغيره ليس بملك فانه يجب على البكر جلد مائة والتغريب سنة وجز الشعر ان كان رجلا ولا
على المرأة ولا تغريب ويجب على غير البكر جلد مائة لا غير رجلا كان او امرأة وقال في ق وحد البكر
عن غير المحصن فانه يجب على البكر جلد مائة وتغريب عاما ان كان ذكرا وان كان انثى لم يكن عليها
تغريب وقال المفيد اذا زنا الرجل وقد املك بامرأة ولم يدخل بها قبل ان يدخل بها جلد
جلد مائة جلدة ونفي من المصر وقال ابن ابي عقيل اذا كانا بكرين جلدا مائة ونفيا
سنة وحد المحصن والمحصنة اذا زنيا الرجم ثم فسر المحصن بانه الذي يكون له زوجة حرة
مسلمة يغدو ويروح ولم يفسر البكر والظاهر انه في مقابلته لكنه لم يصرح بذلك وقال الصدوق
في المقنع اذا كانا محصنين ضربا مائة جلدة ثم رجما وان كانا غير محصنين فعليه وعلى المرأة جلد مائة
والذي قد املك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى وقال ابن الجنيد اذا زنا غير المحصن جلد مائة
وغرب سنة من بلده اذا كان حرا ولم يذكر المملك وقال ابو الصلاح ان كان حرا مسلما محصنا
كان شيخا جلد مائة واهمل حتى يبرأ الضرب ثم رجم حتى يموت وان كان شابا رجم حسب وان كان
احدهما محصنا لغايته عنه او حاضرة لا يتمكن من الوصول اليها جلد مائة بسوط وغرب عاما وان
لم يكن محصنا جلد مائة سوط وابن البراج تبع الشيخ رحمه الله وكذا ابن حمزة وقال ابن ادريس البكر

هو غير المحصن سواء كان مملكا او لا كما قاله الشيخ في ق والاقرب ما اختاره الشيخ في النهاية لنا الاصل
براءة الذمة وما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال الحر والحرة اذا زنيا جلد كل واحد منهما مائة
جلدة فاما المحصن والمحصنة فعليهما الرجم احتج الآخرون بما رواه عبد الله بن طلحة
عن الصادق عليه السلام قال واذا زنا الشاب الحدث السن جلد ونفي سنة من مصره والجواب الحمل على
اذا كان مملكا لما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال الذي لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى والذي
قد املك ولم يدخل بها يجلد مائة وينفى وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال الشيخ والشيخة
جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة والبكر هو المملك لما رواه زرارة في الحديث
السابق وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في الشيخ والشيخة
ان يجلدا مائة وقضى للمحصن الرجم وقضى في البكر والبكرة اذا زنيا المشهور ان الامة
لا نفي عليها قال الشيخ رحمه الله وتبعه المتأخرون واستدل في الخلاف باجماع الفرقة
واخبارهم واصالة البراءة ولقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فلو كان
الحرة يجب عليها التغريب لكان على الامة نصفها وقد بينا انه لا تغريب على الامة ولقوله عليه السلام اذا
زنت امة احدكم فليجلدها ولو كان هذا كل الواجب وقال ابن ابي عقيل بعد ان حكى انها تنفى
سنة كالرجل للمخصلة السابقة لكن المشهور ما قاله الشيخ لما فيه من الصيانة لها ومنعها
من الاتيان بمثل ما فعلت مسألة قال الشيخ في ق حد الاحصان في الرجل هو ان يكون
له فرج يتمكن من وطيه ويكون مالكا له سواء كان بالعقد او ملك اليمين ويراعي في العقد
الدوام فان المتعة لا تحصن ولا فرق بين ان الدائم على حرة او امة او يهودية او نصرانية وان
جميع ذلك يحصن الرجل وملك اليمين ايضا يحصن والاحصان في المرأة مثل الاحصان في الرجل
سواء وهو ان يكون لها زوج يغدو اليها ويروح مخلى بينها وبينه غير غائب عنها
بها حرا كان او عبدا وعلى كل حال وبمثله قال السيد المرتضى وشيخنا المفيد وابن البراج
وقال ابن الجنيد والاحصان الذي يلزم صاحبه اذا زنا الرجم هو ان يكون الزوجان حرين
بالغين مسلمين قد وقع الوطي بينهما والرجل غير ممنوع وقت زناه من وطي زوجته لغيبته
عنها ولا يحبس ولا علة تمنعه وقال ابن ابي عقيل والمحصن الذي يكون له زوجة حرة
مسلمة يغدو عليها ويروح فقد اتفقا على اعتبار اسلام الزوجة وحريتها وابن الجنيد
زاد اعتبار حرية الرجل وقال سلار العاقل المحصن اذا استهل عليه بغير

لا حائل بينه وبين وطيها زوجته وكان نكاحها الدوام فان المتعة لا تحصن فاما ملك اليمين
فقد روى انه يحصن وهذا يعطي انه لا ينبغي بان ملك اليمين يحصن وابو الصلاح وافق شيخنا
في ان الاحصان يحصل بالزوجة الحرة والامة وملك اليمين وكذا ابن ادريس والمعتمد ما اختاره
الشيخ في تهذيبه لنا ما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن الرجل اذا هو زنى وعنده
السرية والامة يطأها تحصنه الامة يكون عنده قال نعم انما ذلك لان عنده ما يغنيه عن الزنا
قلت فان كانت عنده امة زعم انه لا يطأها فقال لا يصدق قلت فان كانت عنده امرأة
متعة تحصنه قال لا انما هو على الشيء الدائم عنده وفي الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن المحصن قال الذي يزني وعنده ما يغنيه وفي الصحيح عن اسمعيل بن جابر عن الباقر عليه السلام
قال قلت له ما المحصن رحمك الله قال كل من كان له فرج يغدو عليه ويروح احتج الاولون
بما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا يحصن الحر المملوكة ولا المملوك الحرة وفي الصحيح
عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال وكذا لا يحصنه الامة والنصرانية واليهودية ان زنا
بحرة فكذلك لا يكون عليه حد المحصن ان زنا بيهودية او نصرانية او امة وتحته حرة
والجواب عن الاول انه لا دلالة فيه لان مقتضاه ان الحر لا يحصن الامة حتى اذا زنت
وجب عليها الرجم كما لو كانت تحته حرة لان حد المملوك والمملوكة خمسون جلدة ولا رجم عليهما
وعن الثاني قال الشيخ يحتمل ان هؤلاء كان عنده على سبيل المتعة فلهذا حكم بانهن لا يحصنه
مسألة اطلق الشيخ في نهايته الزناة خمسة وجعل الخامس من ليس بمحصن ولا يملك قال
ومن هذه صورته اذا زنا فجلد ثم زنا ثانية فجلد ثم زنا ثالثة فجلد ثم زنا رابعة كان
عليه القتل وكذا قال شيخنا المفيد ان غير المحصن اذا زنا فجلد ثم عاد الى الزنا ثانية فجلد
ثم عاد ثالثة فجلد ثم عاد رابعة بعد جلده ثلث مرات قتل وكذا الامة تقتل في الرابعة بعد
جلدها ثلث مرات وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الحر البكر اذا زنا
فجلد ثم عاد فجلد ثم عاد الثالثة فجلد انه اذا عاد الرابعة قتل الامام وهو الظاهر من كلام ابن
الجنيد وبه قال سلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وقال الصدوق في المقنع واروي
في الزنا انه يقتل في الثالثة بعد اقامة الحد مرتين وبه قال ابن ادريس قال الصدوق
وروي انه يقتل في الرابعة وللشيخ قول غريب انه يقتل في الخامسة بعد جلده اربع
مرات قال فيه وقد روي انه يقتل في الرابعة والمعتمد ما قاله الشيخان لنا ما رواه ابو بصير

في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الزاني اذا جلد ثلثا يقتل في الرابعة يعني اذا جلد ثلث مرات
ولان فيه صيانة للنفس عن الاتلاف وهو مطلوب للشارع احتج ابن ادريس بان الاظهر من اقوال
اصحابنا والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه يقتل في الثالثة وهو مذهبهم لاجماعنا ان اصحاب
الكبائر يقتلون في الثالثة وهذا منه خلاف ودعاء وما رواه يونس عن الكاظم عليه السلام
قال اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد قتلوا في الثالثة والجواب انه كيف يدعى الاجماع
مع ان جل اصحابنا واكثرهم ممن ذكرناه خالف فيه وعن الحديث قال الشيخ انه
مخصوص بما عدا الزنا من شرب الخمر وغيره على ما بيّنه وهو حسن لان ما ذكرناه
خاص وحديثه عام فيتقدم حديثنا تذنيب قال الشيخ في نهايته المملوك والمملوكة
يقتلان في التاسعة بعد اقامة الحد ثماني مرات وتبعه ابن البراج وقال في ... يقتل
المملوك في الثامنة وبه قال السيد المرتضى وهو ايضا قول شيخنا المفيد وشيخنا علي بن بابويه
وولده الصدوق في المقنع وسلار وابن حمزة وابي الصلاح وابن ادريس والاول
اقوى لنا انه اصون للنفس عن التلف فيتعين العمل به وما رواه بريد او
بريد العجلي عن الصادق عليه السلام قال قلت له امة زنت قال تجلد خمسين جلدة قلت فانها عادت قال
تجلد خمسين قلت فيجب عليها الرجم في شيء من الحالات قال اذا زنت ثماني مرات يجب
عليها الرجم قلت كيف صار في ثماني مرات قال لان الحر اذا زنا اربع مرات فاقيم عليه الحد
قتل فاذا زنت الامة ثماني مرات رجمت في التاسعة احتج الآخرون بما رواه يونس
عن الصادق عليه السلام قال اذا زنا العبد ضرب خمسين فان عاد ضرب خمسين فان عاد ضرب خمسين الى
ثماني مرات فان زنا ثماني مرات قتل والجواب لعل المراد اذا زنا ثماني مرات واقيم الحد فيها
قتل في التاسعة مسألة قال الشيخ في نهايته اذا زنا الرجل بصبية لم تبلغ ولا مثلها قد بلغ
لم يكن عليه اكثر من الجلد وليس عليه رجم فان افضاها او عابها كان ضامنا لعيبها وكذلك
المرأة اذا زنت بصبي لم يبلغ لم يكن عليها رجم وكان عليها جلد مائة ويجب على الصبي والصبية
التأديب وتبعه ابن البراج وهو قول الصدوق في المقنع وقال المفيد من زنا بصبية حد
ولم تحد الصبية من غير حد والمرأة اذا امكنت الصبي من وطيها بغير نكاح اقيم عليها الحد
ولم يقم على الصبي بل يؤدب ولم يذكر تفصيل الحد بل اطلق وقال ابن الجنيد واذا كان
احد المشهود عليهما غير بالغ رجم الرجل ان كان محصنا وقال ابو الصلاح ان كان حدًا

محصنا فسل اجلد مائة سوط وامهل حتى يبرأ القرح ثم يرجم حتى يموت وان كان شابا رجم حسب فان كان
احدهما محصنا بغائبة عنه او حاضرة لا يتمكن من الوصول اليها جلد مائة سوط وجز ونفي عاما وان
لم يكن محصنا جلد مائة سوط سواء كانت المزني بها حرة او امة مسلمة او ذمية صغيرة او كبيرة
او مشقوقا عليها عاقلة لا يحل معه بسبب او رضاع او نسب عاقلة او مجنونة حية او ميتة
وان كانت الزانية حرة مسلمة عاقلة موسرة يغليها ان كانت محصنة بزوج حاضر يصل اليها
الرجم وان كانت بكرا او محصنة بزوج لا تصل اليه جلد مائة ولا تغريب عليها سواء كان
الزاني بها حرا او عبدا مسلما او كافرا صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا وحكى ابن ادريس عن
شيخنا في ته وجعله رواية وقال انه مذهب شيخنا في نهايته وذهب شيخنا المفيد الى ان على الرجل
وعلى المرأة الحد والملوق وهو الصحيح عندي لان الاحصان والزنا وجدا معا وهما الموجبان
للجلد والرجم والمعتمد ما قاله الشيخ في ته لنا ان اللذة فيه انقص فلا يجب فيه من العقوبة
ما يجب في الاكمل وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق ع في غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين
زنا بامرأة قال يجلد الغلام دون الحد ويجلد المرأة الحد كاملا قيل له فان كانت محصنة قال لا ترجم لان الذي
نكحها ليس بمدرك ولو كان مدركا رجمت ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه و
المفيد لا ينافي كلامه ما قاله الشيخ لان كمال الجلد يتحقق كما قال الامام ع في هذا الحديث وغيره
مسألة قال الشيخ في ته الرجل اذا زنا بمجنونة لم يكن عليه رجم وتبعه ابن البراج وجعله
ابن ادريس رواية وهو يدل على استضعافه وكلام ابي الصلاح يعطي وجوب الرجم عليه
مع الاحصان وقال ابن الجنيد اذا كان احد المشهود عليهما غير بالغ رجم الرجل ان كان
محصنا وان كانت المرأة مجنونة فحد الرجل دون المرأة ولم يذكر ما هو الحد فيحمل ظاهرا
على المعهود من الرجم في المحصن والجلد في غيره والوجه ما قاله الشيخ لنقص الزنا هنا كما
في الصبية ولاصالة البراءة مسألة قال الشيخان المجنون اذا زنى وجب عليه الحد
كاملا وجلد مائة ان لم يكن محصنا والرجم ان كان محصنا وتبعهما ابن البراج وقال الشيخ
في المبسوط حد الاحصان عندنا هو كل حر بالغ كامل العقل كان له فرج يغدو ويروح عليه
ويتزوج على جهة الدوام متمكنا من وطيه ثم قال وقال اصحابنا لم يراعوا كمال العقل
لانهم رووا ان المجنون اذا زنى وجب عليه الرجم او الحد وقال في ف ليس من شرط الاحصان
الاسلام بل من شرطه الحرية والبلوغ وكمال العقل والوطي في نكاح صحيح فاذا وجدت

منه الزنا بمن فقد احصانا ثم رجم وهو يعطي عدم الرجم على المجنون وقال ابن الجنيد
والاحصان الذي يلزم صاحبه اذا زنا الرجم هو ان يكون الزوجان حرين بالغين
مسلمين وقد وقع الوطي بينهما والرجل غير ممنوع وقت زناه من وطي زوجته وهو
يعطي عدم اشتراط العقل ونحوه وقال السيد المرتضى وقال الصدوق في المقنع اذا زنت
المجنونة لم تحد واذا زنا المجنون حد لان المجنونة تؤتى وهو يأتي وقال سلار ويقول
ان الزانيين على ضربين عاقل ومجنون فالمجنون يدرأ عنه الحد وقال ابن ادريس لا حد
على المجنون والمجنونة لانهما غير مخاطبين بالتكاليف والاحكام ولا قام على ذلك دليل
فيبقى الاصل براءة الذمة فلا يرجع عنه الى اخبار الآحاد وقسم ابو الصلاح المجنون الى
مطبق لا يفيق ولا يهتدي شيئا فلا شيء عليه والى من يعتريه الجنون لا الى الزنا فيجلد مائة
محصنا او غيره والمعتمد اسقاط الحد عن المجنون والمجنونة لنا انه عقوبة يترتب
على ثبوت التحريم في حق فاعل موجبها وهو منتف هنا لانتفاء اصل التكليف عنهما فلا يثبت
مقتضاه احتج الشيخ بما رواه ابان بن تغلب عن الصادق ع قال اذا زنا المجنون او المعتوه
جلد الحد فان كان محصنا رجم قلت وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة
فقال المرأة تؤتى والرجل يأتي وانما يأتي اذا عقل كيف يأتي اللذة وان المرأة انما تستكره
ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها والجواب نمنع صحة السند والحمل على من يعتوره
الجنون اذا زنا بعد تحصيل الحالة التي ذكرها الامام ع تدل عليه مسألة قال
الشيخ في ته ومن زنا وتاب قبل قيام البينة عليه بذلك درأت التوبة عنه الحد فان تاب
بعد قيام الشهادة عليه وجب عليه الحد لم يجز للامام العفو عنه فان كان اقر على نفسه
عند الامام ثم اظهر التوبة كان للامام الخيار في العفو عنه او في اقامة الحد عليه حسبما يراه
من المصلحة ومتى لم يتب لم يجز للامام العفو عنه على حال وتبعه ابن البراج وابن ادريس
لكن ابن ادريس قال هنا اذا كان الحد رجما يوجب تلف نفسه فاما اذا كان الحد جلدا
فلا يجوز العفو عنه ولا يكون الحاكم بالخيار فيه لانا اجمعنا على انه بالخيار في الموضع الذي ذكرناه
ولا اجماع على غيره فمن ادعاه وجعل بالخيار وعطل حدا من حدود الله فعليه الدليل والاول
ما قاله الشيخ لنا ان المقتضي لاسقاط الرجم عنه اعترافه بالذنب وهو موجود في الجلد ولانه احد
العقوبتين ولان التوبة يسقط تحتم اشد العقوبتين فاسقاط الاخرى الاضعف اولى

[illegible]

تذنيب — قال شيخنا المفيد من زنا وتاب قبل ان تقوم الشهادة عليه بالزنا درأت عنه
التوبة الحد فان تاب بعد قيام الشهادة عليه كان للامام الخيار في العفو عنه او اقامة الحد عليه
حسب ما يراه من المصلحة في ذلك له ولاهل الاسلام فان لم يتب لم يجز العفو عنه في الحد بحال
وبه افتى ابو الصلاح وشيخنا ابو جعفر وابن ادريس اوجبوا الحد اذا تاب بعد قيام الشهادة
عليه وانما خيروا الامام اذا تاب بعد الاقرار وهو المشهور — مسئلة قال الشيخ في [illegible] ومن عقد
على امرأة في عدتها ودخل بها عالما وجب عليه الحد وان كانت عدتها عدة الطلاق الذي
يملك فيه رجعتها كان عليه الرجم وان كانت التطليقة بائنة او كانت عدة المتوفى عنها
زوجها كان عليها الحد مائة جلدة فان ادعيا انهما لم يعلما ان ذلك لا يجوز في شرع الاسلام
لم يصدقا فيه واقيم عليهما الحد على التحقيق قال المفيد وقال ابن ادريس ان ادعيا انهما جهلا ان
ذلك لا يجوز في شرع الاسلام وكانا قريبي العهد بالاسلام فانه يدرأ الحد عنهما لقوله عليه السلام ادرءوا
الحدود بالشبهات وهذه شبهة بغير خلاف فان كانا بخلاف ذلك لم يصدقا فيه واقيم الحد
لانه شايع ذايع بين المسلمين لا يختص بعالم دون جاهل فلا شبهة لهما في ذلك فليلحظ
الفرق بين الموضعين وشيخنا ابو جعفر اطلق ذلك في نهايته اطلاقا والاولى ما فصلناه وهو
جيد وكان مراد الشيخين رحمهما الله ذلك فلا منافاة حينئذ في الحقيقة — مسئلة قال الشيخ
في النهاية ومن وطئ جارية من المغنم قبل ان تقسم قومت عليه واسقط عنه من قيمتها بمقدار
ما يصيبه منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد ويدرأ عنه بمقدار ما كان له منها وتبعه ابن البراج
وابن الجنيد ايضا وقال المفيد من وطئ جارية في المغنم قبل ان تقسم عزره الامام بحسب ما يراه
من تأديبه وقومها عليه واسقط من قيمتها سهمه وقسم الباقي بين المسلمين وقال ابن ادريس
من وطئ جارية من المغنم قبل ان تقسم وادعى الشبهة في ذلك فانه يدرأ عنه الحد وقد روي
انها تقوم عليه ويسقط عنه من قيمتها بمقدار ما يصيبه منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد
ويدرأ عنه بمقدار ما كان له منها والاولى ما ذكرناه لان الاشتباه حاصل في ذلك بلا خلاف فكان
يظن ان سهمه اكثر منها ولان الاصل براءة الذمة والحد يحتاج الى دليل والوجه ان نقول ان وطئ
مع الشبهة فلا حد ولا تعزير وان وطئ مع علم التحريم عزر لعدم علمه بقدر النصيب وانما يحصل
بعد القسمة ويجوز ان يكون له اقل او اكثر فيحصل الشبهة في اسقاط الحد واحتج الشيخ بما رواه عمرو بن عثمان
عن عدة من اصحابنا عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل اصاب جارية من الفيء فوطئها قبل ان يقسم قال

يقوم الجارية ويدفع اليه بالقيمة ويحط له منها ما يصيبه منها من الفيء ويجلد الحد ويدرأ عنه
من الحد بقدر ما له منها الحديث والجواب انه محمول على ما اذا علم تحريمها عليه
مسئلة الاعمى اذا زنا وجب عليه الحد كما يجب على البصير ولم يسقط عنه الحد بعماه فان ادعى
انه اشتبه عليه الامر فظن ان التي وطئها كانت زوجته او امته لم يصدق في ذلك واقيم
عليه الحد وقد روي ان امرأة تشبهت لرجل بجارية له واضطجعت على فراشه ليلا
فظنها جاريته فوطئها من غير تحرز فرفع خبره الى امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل
سرا واقامة الحد على المرأة جهرا وتبعهما ابن البراج الا انه لم يجعل رواية التشبه رواية
بل فتوى فقال اذا تشبهت امرأة لرجل بجارية ونامت على مرقده ليلا فظن انها
جاريته فوطئها من غير تحرز كان عليه الحد سرا وعلى المرأة جهرا وتبعهما سلار ايضا
في الاعمى وقال ابن ادريس الاعمى اذا زنا كالبصير فان ادعى انه اشتبه عليه الامر
فظنها زوجته او امته وكانت الحال شاهدة بما ادعاه بان يكون على فراشه نائمة
قد تشبهت بزوجته او امته فانه يدرأ عنه الحد للشبهة وان كان شاهد الحال
بخلاف ذلك فانه لا يصدق ويقام عليه الحد وقد روي ان امرأة تشبهت لرجل
بجارية واضطجعت على فراشه ليلا فظنها جاريته فوطئها من غير تحرز فرفع خبره الى
امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل سرا واقامته على المرأة جهرا اورد هذه الرواية
شيخنا ابو جعفر في نهايته ورجع عنها في مسائل خلافه فقال اذا وجد الرجل امرأة على
فراشه فظنها زوجته فوطئها لم يكن عليه الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه الحد
وقد روى ذلك ايضا اصحابنا دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل والوجه
ان الاعمى ان ادعى الشبهة قبل منه لانه مسلم والاصل في اخباره المطابقة وهو في مظنة
ما اخبر به واما الواجد على فراشه فانه لا حد عليه للشبهة والشيخ ره لم يفت به بل ذكرها
رواية فقال وقد روي وكذا شيخنا المفيد فلا منافاة بين كلامه وكلام سلار فلا يجب ان
يكون قوله فيه رجوعا عما ذكره نعم الخلاف مع ابن البراج حيث ذكر فتوى لا رواية — مسئلة
قال الشيخ في النهاية ومن افتض جارية باصبعه عزر من ثمانين سوطا الى
تسعة وتسعين سوطا عقوبة لما جناه وان كانت الجارية حرة غرم عقرها وهو مثل
نسائها بلا نقصان وتبعه ابن البراج وقال الصدوق في المقنع وان افتضت جارية

جارية باصبعها فعليها المهر وتضرب الحد قال المفيد ومن افتض جارية باصبعه ضرب من ثلثين
سوطا الى ثمانين عقوبة على ما جناه والزم صداق المرأة لذهاب عذرتها وبه قال سلار وقال
ابن ادريس ان كانت امة روى انه يعزر عشر قيمتها ويجلد من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين
سوطا عقوبة والاولى ان تغرم ما بين قيمتها بكرا وثيبا وان كانت حرة غرم عقرها وهو مهر مثل
نسائها والشيخ روى في الصحيح عن ابن سنان وغيره عن الصادق ع في امرأة اقتضت جارية
بيدها قال عليها المهر وتضرب الحد وفي الصحيح عن ابن سنان عن الصادق ع ان امير المؤمنين
قضى بذلك وقال تجلد ثمانين والروايتان تضمن الحد فيهما والظ انهما وردتا في الحرة اما
الامة فالاقوى الارش تفريع قال ابن ادريس اذا زنا بامرأة فان كانت امة
ثيبا مطاوعة فلا شيء لها للنهي النبي ص عن مهر البغي وان كانت مكرهة فعلى الزاني مهر امثالها
وذهب بعض اصحابنا الى ان عليه نصف عشر ثمنها قال والاول الصحيح لان هذا ورد في من اشترى
جارية بعقد وطيها وكانت حاملا واراد ردها فانه يردها ويرد معها نصف عشر قيمتها اذا
عندنا باطل وان كانت بكرا فان اكرهها فعليه مهر امثالها وعليه ما نقص من قيمتها قبل اقتضاضها
وهو ارش البكارة فيجمع بين الشيئين معا بين المهر وما نقص من القيمة لان احدهما لا يدخل
في الاخر الزمناه المهر لانها مكرهة غير بغي وما نقص من القيمة باقتضاضها لانه جناية على
مال الغير فيجب ان يلزمه ارش ما جناه وانتقصه وان كانت مطاوعة فلا مهر لانها بغي بل عليه
ما نقص من قيمتها فحسب وان كانت حرة ثيبا مطاوعة عاقلة فلا شيء لها وان كانت مكرهة
فعليه عقرها وهو مهر امثالها لانها غير بغي وان كانت بكرا مطاوعة فلا شيء لها لانها زانية
وبكارتها ذهبت باختيارها وان كانت مكرهة فلها مهر نسائها فحسب دون ارش البكارة
لانه لا يجمع بينهما وقد سبق البحث في ذلك مسئلة قال الشيخان المحصن الذي يجب عليه
الجلد ثم الرجم يجلد اولا ثم يترك حتى يبرأ جلده فاذا برئ رجم وتبعهما ابن البراج
وابو الصلاح وقال سلار يجلد الزاني اولا ما يجلد ثم يرجم حتى يموت وقال ابن الجنيد
ويجلد المحصن قبل رجمه بيوم وقال ابن ادريس قد روى اصحابنا انه لا يرجم حتى يبرأ جلده
فاذا برئ رجم والاولى حمل الرواية على جهة الاستحباب دون الفرض والايجاب لان الغرض
في الرجم اتلافه وهلاكه ويمنع كون الغرض والايجاب لان الغرض الاتلاف مطلقا بل جاز
ان يكون بعض الغرض ويكون البعض الاخر فصل التعذيب مسئلة قال الشيخ في الخلاف

الرجم

الرجم وجب عليها باقرارها على نفسها ثم فرت لحدها وكان قد اصابها شيء من الحجر لم ترد او تركا حتى
بعضها فان فرت قبل ان يصيبها شيء من الحجر ردت على كل حال وان كان قد وجب بالبينة ردت حتى
ينتهي الحد بالرجم وتبعه ابن البراج ونحوه قال ابن الجنيد وقال المفيد ان فر من الحفيرة قبل الرجم كان
عليه شهود بالزنا ردت اليها ورجم حتى يموت وان فرت ولم يكن عليه شهود وانما اخذ باقراره
ترك ولم يرد لان فراره رجوع من الاقرار وهو اعلم بنفسه ولم يشترط في عدم الرد اصابة
الحجر وكذا سلار وابو الصلاح وظاهر كلام ابن ادريس كلام الشيخين وقال في ذلك الصدوق
في المقنع كقول المفيد قال وروي في المرجوم اذا فر انه ان كان اصابه الحجارة فلا يرد
وان لم يكن اصابه الحجارة فليرد حتى يصيبه الحجارة وقول المفيد عندي اقوى وقد
روى الشيخ عن الحسين بن خالد قال قلت لابي الحسن ع اخبرني عن المحصن اذا هو هرب
من الحفيرة ابعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد وان كان انما قامت عليه البينة وهو يجحد
ثم هرب يرد وهو صاغر حتى يقام عليه الحد فان صحت هذه الرواية تعين المصير اليها مسئلة
قال الشيخ في ط اذا اراد الوالي ضرب الزاني او رجمه ينبغي ان يشعر الناس الحضور ثم يجلدهما
بحضرتهم لينزجروا عن مواقعة مثله قال الله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين
واقل ما يحضر عذابهما واحد وكلام الشيخ هنا لا يشعر به لان لفظ ينبغي يستعمله الشيخ في هذا الكتاب
تارة للوجوب واخرى للاستحباب وهي اكثر وقال في ق يجب ان يحضر عند اقامة الحد
على الزاني طائفة من المؤمنين بلا خلاف لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين
فتعلق الخلاف وتبعه ابن البراج وقال المفيد اذا اراد الامام او خليفته جلد الزانيين نادى
بحضور جلدهما فاذا اجتمع الناس جلدهما بحضرتهم لينزجر من يشاهدهما عن مثل ما اتيا
ويكونا عبرة لغيرهما ومثلا لمن سواهما قال تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين وقال
ابو الصلاح واذا اراد والي الامر اقامة الحد على الزانيين او احدهما فليكن ذلك بحضرة جماعة
من المسلمين وقال ابن حمزة يجب وقت اقامة الحد احضار طائفة من خيار
الناس وقال ابن ادريس الذي اذهب اليه ان الحضور واجب لقوله تعالى وليشهد
عذابهما طائفة من المؤمنين ولا خلاف ان امر الامر للوجوب ولا بأس بقوله هنا
الثاني في اقل من يحضر قال الشيخ في ط واقل ما يحضر عذابهما واحد وقال في ق اقل
ذلك عشرة قال وبه قال الحسن البصري وقال ابن عباس اقله واحد وروى ذلك اصحابنا

نظر

اصحابنا وقال عكرمة اثنان وقال الزهري ثلثة وقال الشافعي اربعة ثم استدل بالاحتياط لانه اذ احضر عشرة دخل الاقل فيه ولو قلنا باحدها قالوا كان فوقها لان لفظ الطائفة يقع على جميع ذلك قال ابن ادريس الذي اقول في الاقل الى ثلاثة نفر لانه من حيث العرف دون الوضع والعرف اذا طرأ صار الحكم له دون الوضع الاصلي وشاهد الحال يقتضي ذلك والفاظ الاخبار لان الحد ان كان قد وجب بالبينة فالبينة ترجمه وتحضره وهم اكثر من ثلثة وان كان باعترافه فاول من يرجمه الامام ثم الناس مع الامام وان كان المراد والمعنى حضور غير الشهود والامام فالعرف والعادة اليوم ان يقال جئنا في طائفة من الناس او جاءتنا طائفة من الناس المراد به الجماعة عرفا وعادة واقل الجمع ثلثة وشاهد الحال يقتضي انه اراد بعد الجمع وفيه الاحتياط والخبرة بتحقيقنا في قول لا وجه له فانا الرواية فمن اخبار الاحاد وقد بينا ما في ذلك والعمل في ذلك المصير الى العرف فيما دل عليه لفظ الطائفة صرف اليه والا فعلى الموضوع اللغوي لانتفاء العرف الشرعي

مسألة قال الشيخ انه قضى امير المؤمنين عليه السلام فيمن اقر على نفسه بحد ولم يبينه ضرب اعلى الحدود وهي المائة الا انه ينهى هو عن نفسه من دونها ولا تجاوز الحد الذي هو الثمانون فان نفى من نفسه قبل بلوغ الثمانين سوطا الذي هو حد شارب الخمر قبل منه وضرب الى ان يبلغ فهذا تحرير عبارة الفتيا وقد روي انه يضرب حتى ينهى هو عن نفسه الحد والمعتمد الاول لما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام عن امير المؤمنين عليه السلام في رجل اقر على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو قال امر ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحد ولان حد القواد اقل من ثمانين فكيف يتعين الثمانون ولان التعزير قد يبلغ الحد اولا بل راعة الذمة منتفية المراد به

مسألة قال الشيخ في الخلاف وابن البراج وابن ادريس اذا شهد الاربعة بوطئها دون الفرج ولم يشهدوا بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على فاعل ذلك التعزير والمتقوا وقال المفيد يجب التعزير بحسب ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع وتسعين جلدة وفي تقدير شيخنا اشكال والاقرب انه بحسب ما يراه الامام بحيث ان يقتضي المصلحة اقل من عشر جلدات

مسألة قال المفيد وان اختلفت الشهود في الزنا به بطلت شهادتهم فان كانت وقعت بالزنا جلدوا الحد وان كانت وقعت بغيره مما ذكرناه وجب عليهم التاديب والمعتمد الاختلاف في القسم الثاني انه ان كان على وجه يمنع الجمع

وان امكن وجب التاديب

الجمع بين شهادتهم وجب التاديب على المشهود عليه اذ لا يشترط الاربعة في الشهادة على ذلك

مسألة قال المفيد اذا اقر على نفسه بالزنا اربع مرات على اختيار منه للاقرار وجب عليه الحد والملق ولم يشترط انعقاد المجلس وكذا اطلق الشيخ في النهاية وابن البراج وابن ادريس وقال الشيخ في الخلاف لا يجب الحد بالزنا الا باقرار اربع مرات في اربع مجالس والمعتمد الاول لنا الاصل عدم الاشتراط ولان تعدد المجالس لا مدخل لها في قبول الاقرار وعدمه اولا ثبتا ولا عملا بصدق المقر او تكذيبه وما رواه جميل عن الصادق عليه السلام قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين ولا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات احتج الشيخ بما رواه ابو العباس عن الصادق عليه السلام قال اتى النبي صلى الله عليه وآله رجل فقال اني زنيت فصرف النبي صلى الله عليه وآله وجهه عنه فاتاه من جانبه ثم قال مثل ما قال فصرف وجهه عنه ثم جاء اليه الثالثة فقال يا رسول الله اني زنيت وعذاب الدنيا اهون لي من عذاب الآخرة فقال رسول الله صلى الله عليه وآله أبصاحبكم بأس يعني جنة فقالوا لا فاقر على نفسه الرابعة فامر رسول الله صلى الله عليه وآله ان يرجم والجواب انه لا حجة فيه لانه وقع اتفاقا لا انه شرط

مسألة قال الشيخ في النهاية واذا اراد الامام ان يرجم فان كان الذي وجب عليه ذلك قد قامت عليه به بينة امر ان يحفر له حفيرة ويدفن فيها الى حقويه ثم يرجم والمرأة مثل ذلك تدفن الى صدرها ثم ترجم وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد ثم يحفر له حفيرة الى صدره ثم يرجم بعد ذلك واذا وجب على المرأة الرجم حفر لها بئر الى الصدر وكما يحفر للرجل ثم تدفن فيها الى وسطها وترجم هذا اذا كان عليهما شهود بالزنا وان كان مقرا بالزنا ولم يقم عليه شهود ترك لا يترك الرجل فان خرج بعد ما به لم يرد وقال الصدوق والحسن ان يحفر له حفيرة مقدار ما يقوم فيها فيكون بطوله الى عنقه وقال سلار يحفر له حفيرة ويقام فيها الى صدره ثم يرجم والمرأة تقام الى وسطها وقال ابو الصلاح فان حد هما الحاكم رجما فليحفر لهما ويجعل فيها الى صدره ويرد التراب عليه الى الصدر ان كانت اقامة الحد بعلم امام او بينة وان كانت باقرار لم يرد عليهما التراب وفي رواية سماعة عن الصادق عليه السلام تدفن المرأة الى وسطها ثم يرمي الامام ويرمي الناس باحجار صغار ولا تدفن الرجل اذا رجم الا الى حقويه ولا بأس بالعمل بمضمون هذه

مسألة قال ابو الصلاح ويحد السلطان الحق وابناؤه ومن يجب منه القصد سواء كان مختارا له او مكرها صاحيا او سكرانا وفيه اشكال فان الاكراه يتحقق في طرف المرأة قطعا وفي تحققه في الرجل اشكال ينشأ من انه لا يحصل الا مع

بين وقصد، والخوف يقطع الشهوة ويمنع الانتشار، فإذا وطئ لم يكن مكرهاً، ومن أن الخوف
من أن لا يفعل والفعل لا يخاف منه فلا يمنع ذلك قدرته وتدبيره، فإن قلنا يتحقق
الإكراه في طرف الرجل سقط الحد، وإن قلنا لا يتحقق بطل قوله أو مكرهاً، وأما المرأة فإن
الإكراه يسقط عنها الحد قطعاً مع أن الشيخين قالا في باب الزنا وتبعهما ابن البراج وغيره
أنه لا حد مع إكراه الولد، وإنما يجب الحد بالأفعال الخلو من الاختيار. مسألة
قال الشيخان وابن البراج حكم وطء المرأة في الدبر حكم الزنا في القبل وهو المشهور أيضاً، وقال
ابن حمزة في الوطء في دبر المرأة قولان: أحدهما أن يكون زنا وهو الأظهر، والثاني أن يكون
لواطاً، والمشهور هو الأول فيتعين المصير إليه. مسألة قال الشيخان يجلد الزاني ويتقى
وجهه ورأسه وفرجه، وكذا قال ابن البراج، وقال الشيخ في ف يفرق حد الزاني على جميع البدن
إلا الوجه والفرج، وبه قال الشافعي، وقال أبو حنيفة إلا الوجه والرأس، دليلنا إجماع الفرقة،
وقال في ط إذا أقيم الحد على الزاني فرق الحد على جميع بدنه ويتقى الوجه والفرج، وقال بعضهم
إلا الوجه والفرج والرأس، وقال الصدوق في المقنع وأبوه في الرسالة والضرب يكون على جسده كله
إلا الوجه والفرج، وقال ابن أبي عقيل ويجرد سائر جسده إلا وجهه، ولم يذكر حكم الجلد، وقال
أبو الصلاح يضرب سائر بدنه أشد الضرب ما عدا رأسه وفرجه والوجه، والأقرب الأول، لنا أن
الرأس فيه مقتل ويخاف منه العمى والعقل، والمقصود الردع لا التلف. مسألة قال ابن
الجنيد ولو زنا الزاني مراراً بامرأة واحدة وجب حد واحد، ولو زنا بجماعة نساء في ساعة
واحدة فعليه لكل امرأة حد، وبه قال الصدوق في المقنع، ولم يفصل شيخنا ذلك بل قال في ية
فإن زنا أربع مرات أو أكثر من ذلك ولم يقم عليه الحد فليس عليه أكثر من مائة جلدة،
وهو المشهور بين علمائنا فيتعين المصير إليه. احتج بما رواه أبو بصير عن الباقر ع قال
سألته عن الرجل يزني في اليوم الواحد مرات كثيرة، قال فقال إن زنا بامرأة واحدة
كذا وكذا مرة فإنما عليه حد واحد، وإن هو زنا بنسوة شتى في يوم واحد وفي ساعة واحدة
فإن عليه في كل امرأة فجر بها حداً. والجواب المنع من صحة السند فإن في طريقه علي بن أبي حمزة.
مسألة قال الشيخ في ية وهو المشهور أن الرجل يجلد قائماً على حالته التي وجد عليها، إن
وجد عرياناً جلد كذلك، وإن وجد وعليه ثيابه ضرب وعليه ثيابه، والمرأة إذا أريد جلدها
ضربت مثل الرجل غير أنها لا تضرب قائمة بل تضرب وهي جالسة وعليها ثيابها قد ربطت عليها

لئلا ينكشف فتبدو عورتها، وقال الصدوق في المقنع ويجلد المرأة في ثيابها التي كانت عليها حين
زنت، وإن وجدا مجردين ضربا مجردين، والمعتمد الأول، لنا أن جسد المرأة عورة فلا يجوز تجريدها
كعورة الرجل. مسألة قال الصدوق في المقنع وإذا وقع الرجل على مكاتبته فإن كانت قد أدت
الربع ضرب الحد، وإن كان محصناً رجم، وإن لم يكن أدت شيئاً فليس عليه شيء، والوجه أن نقول
إن كانت الكتابة مطلقة جلد المولى بقدر ما تحرر منها وسقط بقدر ما بقي منها لأن شبهة
الملك متمكنة فيه، ولنا ما رواه الحسين بن خالد عن الصادق ع قال سئل عن رجل كانت له أمة فكاتبها
فقالت الأمة ما أديت من مكاتبتي فأنا به حرة على حساب ذلك، فقال لها نعم، فأدت بعض
مكاتبتها وجامعها مولاها بعد ذلك، فقال إن كان استكرهها على ذلك ضرب من الحد بقدر
ما أدت من مكاتبتها وادرئ عنه من الحد بقدر ما بقي له من مكاتبتها، وإن كانت تابعته
كانت شريكة في الحد ضربت مثل ما يضرب. احتج بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق ع في رجل
وقع على مكاتبته قال إن كانت أدت الربع جلد، وإن كان محصناً رجم، وإن لم يكن أدت
شيئاً فليس عليه شيء. والجواب القول بالموجب فإنه لم يذكر في الرواية كمية الجلد، وأما الأخير
فيحمل على ما إذا أدت جميع المكاتبة. مسألة قال الصدوق في المقنع ولا يرجم إن زنا الرجل
بيهودية أو نصرانية أو أمة، والوجه الرجم لأنه محصن زان فكان عليه الرجم كغيره للعموم الشامل
لهما معاً. قال ابن الجنيد فإن فجر بامرأة حرة كان عليه الرجم ولا يحصنه الأمة واليهودية والنصرانية
إن زنا بحرة، ولكنه لا يكون عليه حد المحصن إذا زنا بيهودية أو نصرانية أو أمة وتحته
حرة، ونحن نمنع عدم الإحصان باليهودية والأمة ونمنع القياس أيضاً، قال والمراد إذا زنا
بغير محصنة ضرب مائة جلدة فإن عاد ثانية قتل، وفي تقييده زناه بغير المحصنة لا فائدة له،
وإنما الفائدة فيه أنه إن كان محصناً رجم وإن كانت المرأة غير محصنة، وإن لم يكن محصناً
جلد وإن كانت محصنة، اللهم إلا أن يعتقد أن الرجم إنما يجب لو كانا معاً محصنين، وهو ممنوع.
مسألة قال الصدوق في المقنع وإذا أشهد أربعة عبيد على رجل بالزنا لم يجلدوا ولم يرجم،
فلا أعرف على الشهود حد مع أنه قال في باب القضايا والأحكام وشهادة العبيد إذا كان
عدلاً لا بأس بها لغير سيده، وأذكر من شهادة المملوك ما عليه هذا الأولى وجوب الحد.
مسألة المشهور عند علمائنا أنه لا يقبل بالزنا إلا أربع مرات، ذهب إليه الشيخان
وابن الجنيد وغيره، وقال ابن أبي عقيل إذا أقر الرجل أو المرأة بالزنا فإنه يجلد أو يقتل إذا

ضرب بابه جلد فان عاد

اقر المحصن بالزنا وتكرر اربع مرات ثم رجم وهذا يعطي قبول المرأة الواحدة والمعتمد الاول
لان التشديد في الشهادة يناسب التشديد في الاقرار ورواه ابو جميل عن الصادق عليه السلام قال
لا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات وحديث المقر عند النبي صلى الله عليه وآله يدل عليه فاما احتجاجه بما
رواه الفضيل في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من اقر على نفسه عند الامام بحق حد من حدود الله
مرة واحدة حرا كان او عبدا او حرة كانت او امة فعلى الامام ان يقيم الحد عليه للذي
اقر به على نفسه كائنا من كان الا الزاني المحصن فانه لا يرجمه حتى يشهد عليه اربعة
شهود والجواب المراد بذلك غير حد الزنا واللواط لانه مراد بالجمع بين الادلة لا التنافي
على المخالفة فانه تقييد صاحب الشرع خلاف ظاهره والاولى اولى مسألة قال الشيخ
اذا شهد الاربعة باجتماع الرجل مع المرأة في ازار واحد مجردين من ثيابهما او شهدوا
بوطئها دون الفرج ولم يشهدوا بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على فاعل ذلك
التعزير وقال المفيد فان شهدوا عليه بما عاينوه من اجتماع في ازار او التصاق جسم بجسم
وما اشبه ذلك ولم يشهدوا عليه بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على الرجل والمرأة
التعزير حسب ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع وتسعين جلدة ولا يبلغ التعزير
في هذا الباب حد الزنا المختص به في شريعة الاسلام وقال الشيخ في ق روى اصحابنا
في الرجل اذا وجد مع امرأة اجنبية يقبلها ويعانقها في فراش واحد ان عليهما مائة
جلدة وروى ذلك عن علي عليه السلام وقد روى ان عليهما اقل من الحد والمعتمد الاول لنا
انه لم يثبت الزنا فلا تثبت عقوبته وما رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام
وجد رجلا وامرأة في لحاف فجلد كل واحد منهما مائة سوط الا سوطا وعن ابن ابي نجران
عن الصادق عليه السلام في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد فقال يجلدان مائة غير سوط واما
الرواية التي نقلها الشيخ في ق فقد روى واما في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
حد الجلد ان يوجدا في لحاف واحد وعن عبد الرحمن الحذاء عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول
اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلدا مائة مائة وغير ذلك من الاخبار والجواب
قال الشيخ انه محمول على انه اذا انضاف الى ذلك وقوع الفعل منهما وعلم الامام ذلك او
انه اذا تكرر منه ذلك وعزر ثلاث مرات مسألة قال الشيخ في بداية
كان الذي وجب عليه الرجم قد قامت عليه البينة كان اول من يرجم الشهود

ثم

ثم الامام ثم الناس وان كان قد وجب عليه ذلك بالاقرار كان اول من يرجمه الامام ثم
الناس ولم يصرح في ذلك بوجوب ما فصله وكذا قال الشيخ المفيد وعلي بن بابويه والصدوق
وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد يعد الوالي انه كان المرجوم مقرا يحتاج الى
الحاضر الرجم ويكون اول من يرمي وان كانت البينة قامت بالزنا كان الشهود
اول من يرجم بان احتجنا اليهم حتى يعرف منه وقال ابن حمزة يعتبر في اقامة الحد ثلاثة
اشياء احضار طائفة من خيار الناس وان لا يرميه من كان لله في جنبه حد مثله
وان يرميه الامام اولا ان ثبت بالاعتراف والشهود ان ثبت بالبينة وهذه الاقوال
يشعران بالوجوب وقال الشيخ في ق اذا ثبت الزنا بالبينة لم يجب على الشهود حضور
موضع الرجم وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يلزمهم ذلك ثم استدل باصالة براءة الذمة
وايجاب الحضور يحتاج الى دليل قال وقد روى اصحابنا انه اذا وجب الرجم فاول
من يرجم الشهود ثم الامام وان كان مقرا على نفسه كان اول من يرجمه الامام فعلى
هذا يلزم حضور ثم قال واذا احضر الامام والشهود موضع الرجم فان كان الحد ثبت بالاقرار
وجب على الامام البداءة ثم يتبعه الناس وان كان ثبت بالبينة بدأ اولا الشهود
ثم الامام ثم الناس وقال الشيخ يجوز للامام ان يخص من وجب عليه الرجم وليس
من شرط استيفائه حضور شاهد الامام ولا الامام لان النبي صلى الله عليه وآله رجم ماعزا او الشهود لم
يحضروا هذا اذا ثبت باعترافه فاما اذا ثبت بالبينة فليس من شرطه حضور الشهود
وروى اصحابنا انه يبدأ الشهود بالرجم ان ثبت بالبينة ثم الامام ثم الناس وان ثبت باعترافه بدأ به الامام ثم الناس
وهذا يدل على ان من شرطه حضور الامام والشهود وبه قالت الجماعة وقال سلار ان كان
بالشهادة حتى يرجم الشهود اولا ثم غيرهم وان كان بالاقرار رجم من يأمره الامام بذلك
والمعتمد عدم الوجوب لان النبي صلى الله عليه وآله امر برجم ماعز ولم يحضره ولاصالة البراءة نعم يستحب
الحضور لان الامام اعرف بكيفية استيفاء الحد ولان ماعزا هرب بعد ان مسته الحجارة
فلقيه الزبير فضربه بساق بعير فعقله فادركه الناس فقتلوه فاخبر النبي صلى الله عليه وآله بذلك
فقال هلا تركتموه والشيخ رحمه الله روى عن صفوان عمن رواه عن الصادق عليه السلام قال
اذا اقر الزاني المحصن كان اول من يرجمه الامام ثم الناس فاذا قامت عليه البينة
كان اول من يرجمه البينة ثم الامام ثم الناس والحديث مرسل وفي طريقه ابن فضال

ولا دلالة فيه على الوجوب تذنيب قال الشيخ في ق اذا تكامل شهود الزنا اربعة شهود
ثم ماتوا او غابوا جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم ويقيم الحد على المشهود عليه وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة متى غابوا او ماتوا لم يجز له ان يحكم بشهادتهم واستدل بانه اذا ثبت الحكم
بالبينة فيقيده مع غيبة الشهود كسائر الشهادات ومن قال يسقط فعليه الدلالة وقال
في ط اذا تكامل شهود الزنا اربعة شهود ثم ماتوا او غابوا جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم
ويقيم الحد على المشهود عليه وقال قوم لا يجوز ولا يقتضيه مذهبنا لانا قد بينا ان البينة تبداء
بالرجم ان كان مما يوجب الحد والاول اقوى والوجه ما قاله في ق مسئلة قال الشيخ في ق
واذا ردت شهادة بعض الاربعة بامر خفي اقيم الحد على المردود الشهادة دون الثلثة الباقية
وقال في ط المردود الشهادة قال قوم لا حد عليه وهو الاقوى عندي والمعتمد ما قاله الشيخ اولا لنا
انه مردود الشهادة فيجب عليه الحد كما لو ردت بامر ظاهر احتج الشيخ بانه ربما لا يعلم انه يرد
شهادته بما ردت به فكان كالثلثة والجواب الفرق فانه يعلم انه على سبب يرد به
الشهادة او علم به بخلاف الشهود مسئلة قال الشيخ في ط اذا كان مريضا مما لا يرجى
زواله او كان نضو الخلقة ضرب باطراف الثياب والثكال النخل وقال بعضهم يضرب بالنعال
ويجلد وروى اصحابنا انه يضرب بضغث فيه مائة شمراخ فان اتفق والا اصابت
المستحاضة فيه والقتالة قال ذلك نقلا عن غيره من فقهاء الجمهور ثم قال اذا وجبت عليه
الرجم وهناك مرض او كان الزمان غير معتدل فثبت الرجم بالبينة اقيم في الحال وان ثبت
بالاقرار اخره الى اعتدال الزمان لانه يرجع عن الجارحة فيوجب بضعف الزمان على قتله
وروى اصحابنا ان الرجم يقام عليه ولم يفصلوا والبحث هنا كالاول وقال ابن حمزة
وان ثبت بالبينة فان كان يجلد لم يجز له ولا باس به ثم قال ان ثبت الحد بالاعتراف لم يحفر له
لان النبي ص لم يحفر لماعز وان ثبت بالبينة فان كان يجلد لم يحفر له لانه ليس بعورة
وان كانت امراة حفر لها لان النبي ص حفر للغامدية الى الصدر وروى اصحابنا انه يحفر لمن
يجب عليه الرجم ولم يفصلوا والكلام هنا كما تقدم وقال ابن الجنيد اذا رجع احد الاربعة وقال
عمدت واخطأ اصحابي فلا قود عليه وعليه ربع الدية والمعتمد ان عليه القود بعد ان
يرد الولي عليه ثلثة ارباع الدية مسئلة قال الشيخ في ق اذا تكاملت شهود الزنا
فقد ثبت الحكم بشهادتهم سواء شهدوا في ثبوت الحد الائمة شروطا وبنا على مجلس

واحد

واحد والمعتمد ما قاله الشيخ للعموم ولاستحباب تفريق الشهود وان قصد ابن حمزة اجتماعهم
لاقامة الشهادة دفعة صح كلامه لانه المذهب عندنا وقال سلار يحد وهم على اختلافه
لا يثبت الا بشهادة اربعة رجال على الوجه الذي ذكرناه في مجلس واحد مسئلة
قال الشيخ في يه حين فسر الزنا الذي من يجب عليه القتل وتبعه ابن البراج وكذا قال ابن
حمزة واضاف اليه من زنى بجارية ابيه التي وطئها واضاف ابن ادريس الى ما قاله
الشيخ من زنا بامراة ابنه ايضا والوجه ما قاله الشيخ لنا اصالة البراءة ولان عصمة
نفس الانسان امر مطلوب للشارع فلا يباح الخلاف له الا بدليل ولان الجارية
ليس لها حرمة الحرة فلا يثبت في الزنا بها ما يثبت في الزنا بزوجة الاب وسلار قال
وغير ما قال ومن زنا بجارية ابيه جلد الحد فان زنا الاب بجارية الابن عزر وقول
ابن ادريس ايضا ضعيف لان حرمة الابن اقل من حرمة الاب فلا يجب على الاب القتل
بالزنا بزوجة الابن مسئلة قال الصدوق في كتاب المقنع اذا جامع الرجل
وليدة امراته فعليه جلد مائة وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن وهب بن وهب
عن الصادق ع ان عليا عليه السلام اتي برجل وقع على جارية امراته فحملت فقال
الرجل وهبتها لي فانكرت المراة فقال لتاتيني بالشهود او لارجمنك بالحجارة فلما رات المراة
اعترفت فجلدها علي ع الحد ثم قال الصدوق قال مصنف هذا الكتاب جاء هذا الحديث
هكذا رواية وهب بن وهب وهو ضعيف والذي افتي به واعتمد عليه في هذا المعنى ما رواه
الحسن بن محبوب عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في الذي ياتي وليدة امراته
بغير اذنها عليه ما على الزاني يجلد مائة ثم اما الشيخ فطاهر وعن التهذيب حديث محمد بن
مسلم هذا قال لا ينافي ان يجب معه ايضا الرجم لانا قد بينا ان المحصن يجب عليه ان يجمع
بين الشيئين اذا كان بالصفة التي ذكرناها وليس فيه انه لا يجب عليه الرجم والذي يدل
على انه يجب عليه الرجم بدلا على وجوبه عليه قوله ع عليه مثل ما على الزاني ايضا
يؤكد ذلك ويزيده بيانا ما رواه احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن سهل عن زكريا بن
ادم قال سالت الرضا ع عن رجل وطئ جارية امراته ولم يستأذنها قال هو زان عليه
الرجم ثم روى عقيبه حديث وهب بن وهب وهذا يدل على ان الشيخ يذهب الى وجوب
الرجم عليه ولا باس به مع انتفاء الشبهة وعلم التحريم مسئلة قال ابو الصلاح وان كان

على كل حال او عدم جلدهم من زنا بامراة ابيه فعليه القتل

ما قد ثبت انه زان وكلامه ادل على ان الزاني يجب عليه الرجم

الحد جلدا فقط وجب مع بينة يدل على اقامة الشهود وان كان اقرارا وعلا لولاه ولي الامام
من يأذن له ولم يذكر الكفر علا انا ذلك في الجلد انما قال الا بشهادة الشهود في الرجم الفصل الثاني
في اللواط والسحق والقيادة وشرب المسكر مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا كان اللواط دون
الايقاب فان كان الفاعل او المفعول به محصنا وجب عليه الرجم وان كان غير محصن وجب عليه
الحد مائة جلدة ولا فرق بين الحر والعبد والمسلم والكافر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال
المفيد ايقاع الفعل فيما سوى الدبر من الفخذين فيه جلد مائة للفاعل والمفعول به اذا كانا
عاقلين حرين بالغين ولا يراعى في جلدهما عدم احصان ولا وجوده كما يراعى ذلك في الزنا
بل حدهما الجلد على هذا الفعل دون ما سواه وبه قال السيد المرتضى وابن ابي عقيل وسلار
وابو الصلاح وقال الصدوق وابوه في رسالته واما اللواط فهو ما بين الفخذين فاما الدبر فهو الكفر
بالله العظيم ومن لاط بغلام فعقوبته ان يحرق بالنار او يهدم عليه حائط او يضرب ضربة
بالسيف ثم قال الصدوق لذلك ابوه فاذا اوقب فهو الكفر بالله العظيم وهذا يعطي ان القتل يجب بالتفخيذ
وكلام ابن الجنيد يدل عليه ايضا وابن ادريس اختار ما ذهب اليه المفيد وهو الاقرب لنا
اصالة البراءة وما رواه سليمان بن هلال عن الصادق عليه السلام في الرجل يفعل بالرجل فقال ان كان
دون الثقب فالحد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف احتج الشيخ بما رواه العلا بن
الفضيل عن الصادق عليه السلام قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد
وعن حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال رجل اتى رجلا قال عليه ان كان محصنا القتل وان لم يكن
محصنا فعليه الجلد قال الشيخ يحمل هذه الاخبار على شيئين احدهما اذا كان الفعل دون الايقاب
فانه يعتبر فيه الاحصان وعدمه او ان يحمل على التقية لان ذلك مذهب بعض العامة وقول
الشيخ لا بأس به واحتج الصدوق بما رواه حذيفة بن منصور عن الصادق عليه السلام قال سألته عن اللواط
فقال بين الفخذين قال وسألته عن الذي يوقب فقال ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه
والجواب انه محمول على المبالغة في الذنب مسألة قال الشيخان اذا لاط المجنون
اقيم عليه الحد على الكمال وتبعهما ابن البراج وابن حمزة وهو قول ابي الصلاح كما تقدم في الزاني
وقال ابن ادريس لا يجب عليه شيء وما ذكره شيخنا في نهايته ليس عليه دليل من كتاب
ولا سنة متواترة ولا اجماع والاصل براءة الذمة والاحكام الشرعية من الحدود وغيرها
متوجهة الى العقلاء دون غيرهم وقول ابن ادريس لا بأس به احتج الشيخ بانه يجب عليه الجلد

في الزنا

في الزنا فكذا هنا والجواب المنع من الصغرى وقد تقدم البحث فيه مسألة قال الشيخ
في النهاية اللوطي الذي يقام عليه الحد ثلاث مرات قتل في الرابعة مثل الزاني وتبعه ابن
البراج وابو الصلاح وهو المعتمد وقال ابن ادريس يقتل في الثالثة كالزاني وقد تقدم
البحث في الزاني من انه يقتل في الرابعة لا في الثالثة ولا يقتل العبد في السادسة و الثامنة
بالدليل اجماعا لكن البحث هنا لقد تقدم مسألة قال الشيخ اذا تاب اللائط قبل قيام البينة سقط عنه الحد
فان تاب بعدها لم يسقط عنه الحد ووجب على الامام اقامته عليه وان كان قد اقر
على نفسه ثم تاب وعلم الامام منه ذلك جاز له ان يعفو عنه ويجوز ايضا ان يقيم عليه
الحد على حسب ما يراه من المصلحة وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد
ان تاب بعد قيام البينة عليه كان السلطان بالخيار في العفو عنه والعقاب له وان تاب قبل
قيام البينة سقط عنه الحد وقال ابو الصلاح واذا تاب احدهما قبل قيام البينة والاقرار
توبة ظاهرة يظهر صلاح عملها سقط عن التائب الحد فان تاب بعد الاقرار والعلم او البينة
فالامام العادل مخير في العفو والاقامة ولا خيار لغيره في العفو والمشهور الاول وقد تقدم
البحث في ذلك في الزنا مسألة قال الشيخ في نهايته ومتى وجد رجلان في ازار واحد مجردين
او رجل وغلام وقامت عليهما بذلك بينة او اقرا بفعله ضرب كل واحد منهما تعزيرا من ثلاثين
سوطا الى تسعة وتسعين سوطا بحسب ما يراه الامام فان عادا الى ذلك ضربا مثل ذلك
فان عادا اقيم عليهما الحد على الكمال مائة جلدة وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد
فان شهد الاربعة على رؤيتهما في ازار واحد مجردين من الثياب ولم يشهدوا برؤية
الفعال كان على الاثنين الجلد دون الحد تعزيرا وتأديبا من عشرة اسواط الى تسعة وتسعين
سوطا بحسب ما يراه الحاكم من عقابهما في الحال وبحسب التهمة لهما والظن بهما السيئات
وقال الصدوق واذا وجد رجلان في لحاف واحد ضربا مائة جلدة وقال ابن الجنيد
وان عثر على امرأتين قد دخلتا ذلك يعني نومهما في لحاف واحد وكانتا مجردتين
حدت كل واحدة منهما مائة جلدة فان ادعيا الجهل بذلك درئ عنهما الحد وعرفا
وجوبه عليهما ان عادتا فان عادتا حدتا فان عادتا في الرابعة قتلتا وروي عن ابي عبد الله
انهما تقتلان وكذلك ايضا حكم الرجلين فان كان احدهما فيه بالغ ادب وان كان
لم يضمهما تحت اللحاف بينهما حاجز من ثوب او غيره لم يبلغ بهما الحد في الضرب و

الحر والحرة مائة سوط غير سوط او سوطين وقال ابن حمزة وان نام رجلان او رجل وغلام
وهما مجردان في ازار واحد من غير ضرورة عزر الرجل وادب الغلام فان عادا لذلك ثلاثا وعزرا
بعد كل مرة قتلا في الرابعة والمعتمد الاول لاصالة البراءة ولانه دون الفعل فلا يجب فيه
ما يجب في الفعل وما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام في رجلين يوجدان في لحاف واحد فقال
يجلدان حدا غير سوط واحد احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام قال
سمعته يقول الحد في الجلد في الزنا ان يوجدا في لحاف واحد وفي الحسن عن عبد الرحمن
ابن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول كان علي عليه السلام اذا وجد الرجلين في لحاف واحد ضربهما
الحد واذا وجد المرأتين في لحاف واحد ضربهما الحد ولانها في مظنة فعليات التعزير
الفواحش فيثبت لهما حكمها اقامة لمظنة الفعل مقام الفعل كالخلوة والجواب يحمل الحد على
اقصى غايات التعزير وهو مائة سوط غير سوط جمعا بين الادلة والحكم في الخلوة ممنوع
مسألة الحد مائة جلدة ان لم يكونا محصنين فان كانا محصنين كان على كل
واحدة منهما الرجم وتبعه ابن البراج وقال المفيد يجلدان مائة جلدة محصنين كانتا او
غير محصنين وبه قال السيد المرتضى وابو الصلاح وظاهر كلام سلار وبه قال ابن ادريس
وهو الاقرب لنا اصالة براءة الذمة وما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال السحاقة تجلد
احتج الشيخ بما رواه محمد بن ابي حمزة وهشام وحفص عن الصادق عليه السلام انه دخل عليه نسوة
فسألته امرأة منهن عن السحق فقال حدها حد الزاني فقالت المرأة ما ذكر الله ذلك في القرآن
فقال بلى قالت واين قال هن اصحاب الرس والجواب يحمل على حد الزاني من الجلد
مسألة قال الشيخ اذا ساحقت المجنونة وجب عليها الحد اذا كانت فاعلة وقال
ابن ادريس لا يجب الحد لسقوط التكليف في طرفها وهو جيد وقد تقدم في الزنا مسألة
قال الشيخ في النهاية ومتى وطئ الرجل امرأته فقامت المرأة فساحقت بكرا فالقت ماء الرجل
في رحمها وحملت الجارية وجب على المرأة الرجم وعلى الجارية اذا وضعت الجلد مائة والحق
الولد بالرجل والزمت المرأة المهر للجارية لان الولد لا يخرج منها الا بعد ذهاب عذرتها
بذلك قضى الحسن بن علي عليهما السلام وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس ان عضدت هذه
الرواية دليل من كتاب او سنة متواترة او اجماع والا فالسلامة التوقف وفساد ترك العمل
العمل بها لانا قد بينا ان جل اصحابنا لا يرجمون المساحقة سواء كانت محصنة او غير محصنة

[illegible]

ملعما

واستد

واستدللنا على ذلك فكيف يجب على هذه الرجم والحاق الولد بالرجل فيه نظر لاحتياج الى دليل
قاطع لانه غير مولود على فراشه والرسول عليه السلام قال الولد للفراش وهذه ليست بفراش
للرجل لان الفراش عبارة في الخبر عن العقد وامكان الوطء ولا هو من وطء بشبهة بعينه
الشبهة والزام المرأة المهر ايضا فيه نظر ولا دليل عليه لانها مختارة غير مكرهة وقد بينا
ان الزاني اذا زنا بالبكر الحرة البالغة لا مهر عليه ان كانت مطاوعة والبكر الحقيقة
هنا مطاوعة وقد اوجبنا عليها الحد لانها بغي والنبي عليه السلام نهى عن مهر البغي وهذا الذي حقق
على هذه الرواية والجواب اما الرجم فقد سبق البحث فيه وان الاقرب عدمه واما
الحاق الولد فلانه مخلوق من نطفته وليس زانيا بل وطئ وطئا صحيحا واما المهر فلان المساحقة
سبب في زوال العذرة فلزمها عوضها وهو مهر نسائها وقياسها على الزانية خطأ لان الزانية
اذنت في الافتضاض واذهاب العذرة فلا عوض لها مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا وجدت
امرأتان في ازار واحد مجردتين من ثيابهما وليس بينهما رحم ولا احوجهما الى ذلك
ضرورة من برد وغيره كان على كل واحدة منهما التعزير من ثلاثين سوطا الى تسعة
وتسعين سوطا فان عادتا الى مثل ذلك نهيتا وادبتا فان عادتا ثالثة اقيم عليهما الحد
كاملا مائة جلدة فان عادتا رابعة كان عليهما القتل وتبعه ابن البراج وقال المفيد يجلد
كل واحدة منهما دون الحد من عشر جلدات الى تسعة وتسعين جلدة وقال الصدوق في المقنع
اذا وجدت امرأتان في لحاف واحد ضربتا الحد مائة جلدة وكذا ابن الجنيد قال ابن ادريس
تعزر كل واحدة منهما من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين ما يراه الامام وقد يوجد في بعض
المواضع التعزير من ثلاثين سوطا الى تسعة وتسعين والوجه في ذلك انه ان كان الفعل مما
يناسب الزنا واللواط والسحق فان الحد في هذه المواضع مائة جلدة فيكون التعزير
دونها ولا يبلغها فللحاكم ان يعزر من ثلاثين الى تسعة وتسعين ينقص عن المائة سوطا
وان كان التعزير عما يناسب حد الثمانين كالشرب والقذف فالتعزير فيه لا يبلغ الحد ثلاثين الى تسعة
وسبعين فقد يناسب اختلاف المواضع وشيخنا قال في الاشربة من الخلاف ما ينبه على
ما قلناه وهو انه لا يبلغ بالتعزير حد كامل بل يكون دونه وادنى الحد في جنبة الاحرار
ثمانون والتعزير فيهم تسعة وسبعون هذا آخر كلامه والذي يقتضيه اصول مذهبنا
واخبارنا ان التعزير لا يبلغ الحد الكامل الذي هو المائة اي تعزير كان سواء ناسب

ما بلغ

حسم

عنه

الزنا او القذف والتمام هذا الذى لوح به شيخنا من اقوال المخالفين وفرع من فروع بعضهم
ومن اجتهاداتهم الباطلة وقلّ ما يقضي العامل به. واما القتل فانه يثبت في الثالثة لان اصحاب
الكبائر يقتلون في الثالثة والوجه ما قاله الشيخ لما رواه زيد الشحام عن الصادق ع
في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد فقال يجلدان مائة مائة غير سوط ونحوه عن ابي
سنان عن الصادق ع ولان في التحقيق مائة قد يكون في القوم مائة لانه ادون منه واما
القتل في الرابعة فقد تقدم البحث فيه وهو اختيار ابي الصلاح ويؤيده ايضا ما رواه
ابو خديجة عن الصادق ع قال لا ينبغي لامرأتين ينامان في لحاف واحد الا وبينهما حاجز
فان فعلتا نهيتا عن ذلك فان وجدتا بعد النهي في لحاف واحد جلدتا كل واحدة
حدا حدا فان وجدتا الثالثة حدتا فان وجدتا الرابعة قتلتا واما ما ذكره الشيخ
من تقدير التعزير ففيه نوع حسن (جيد) لانه ابلغ بما يناسب الفعل ويقرب منه وليس بحد
ذلك الفعل وحاشى شيخنا ان يقلد غيره من علمائنا فكيف من لا يعتقد صحة مذهبه
وهل هذا الا جهل من ابن ادريس وقلة تحصيل مسئلة قال الشيخ في نه
واذا ساحقت المرأة واقيم عليها الحد ثلث مرات قتلت في الرابعة مثل الزانية وبه
قال ابو الصلاح وقال المفيد فان قامت البينة عليها بذلك وهما بالغتان حدت كل
واحدة منهما مائة جلدة حد الزانية فان قامت البينة عليهما بتكرر هذا الفعال
منهما ولم يكن منهما توبة وكانتا فيه على الاصرار كان للامام قتلهما كما ان له ذلك في حد
اللواط ولم يذكر حد التكرير وقال ابن ادريس الصحيح انهما يقتلان في الثالثة وقد تقدم
البحث فيه مسئلة قال الشيخ في نه واذا تابت المساحقة قبل ان ترفع الى الامام
سقط عنها الحد فان قامت عليها بعد ذلك البينة لم يقم عليها الحد فان قامت البينة
عليها ثم تابت بعد ذلك اقيم عليها الحد على كل حال فان كانت اقرت بالفعل عند الامام
ثم تبين بعده ثم اظهرت التوبة كان للامام العفو عنها او له اقامة الحد عليها
وتبعه ابن البراج وقال المفيد ان تابتا قبل قيام البينة عليهما بذلك سقط عنهما الحد
والعقاب وان تابتا بعد قيام البينة عليهما كان للامام في العفو عنهما والعقاب لهما
بالخيار على ما قدمناه في باب الزنا واللواط وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في نه
هكذا اورده شيخنا في نهايته والاظهر انه لا يجوز له العفو لان هذا الحد لا يوجب القتل

وانما

وانما ذلك في الاقرار الذى يوجب القتل والوجه ما قاله الشيخ لان الاولى لنا ما يقتضيه بسقوط
تحتم الحد في مطلق الزنا واللواط وقد سبق البحث في ذلك مسئلة المشهور انه لا يثبت
اللواط الا بالاقرار اربع مرات او اربعة عدول يشهدون به وقال ابو الصلاح فاذا اقر
بوطء المرأة واشتهر بالتمكين من نفسه وهو المخنث في عرف العادة وقيل اعتبر ان فقدت البينة
والاقرار بايقاع الفعل به لحقيا بالشبهة بما هو لان ذلك اشكال مسئلة قال الشيخ
يثبت الزنا بالبينة بشهادة عدلين قاله الشيخ في نه والاقرار مرتين وقال ابن ادريس لا يثبت
الا بشهادة اربعة رجال او اقرار الفاعل اربع مرات لانه زنا والوجه الاول لنا انه
فعل واحد فلا يعتبر فيه ما يكون شهادة على فعلين وقد نبّه شيخنا المفيد عليه فقال
والفرق بين ذلك وبين ما يوجب الحد في الزنا واللواط بالاحياء ان الحد في محل ما يتوجه
على نفسين وهو حدان لكل واحد منهما حد وليس في نكاح البهيمة والاموات الا الاكثر من حد واحد لنفس
واحد وقد وافقنا ابن ادريس على ان وطي البهيمة يثبت بشهادة رجلين وبالاقرار
مرتين مسئلة قال الشيخ في نه من نكح بهيمة كان عليه التعزير بما دون الحد ويغرم
ثمن البهيمة لصاحبها ان لم يكن له وان كانت ملكه لم يكن عليه شي فان كانت البهيمة مما
يقع عليها الذكاة ذبحت واحرقت وان كانت مما لا يقع عليها الذكاة اخرجت من البلد
الذي فعل بها ما فعل الى بلد آخر وبيعت هناك وقال المفيد ان كانت البهيمة ملكا للفاعل
ذبحت ان كانت مما يقع عليها الذكاة وان كانت مما لا يقع الذكاة اخرجت الى بلد
آخر وبيعت هناك وتصدق بثمنها ولم يعط صاحبها شيئا منها عقوبة له على ما جناه
ورجاء لتكفيره بذلك بالصدقة عنه بثمنها على المساكين والفقراء وان كانت لغير
الفاعل بها اغرم لصاحبها ثمنها وكان الحكم فيه ما ذكرناه من ذبح ما يقع عليه الذكاة
وتحريقها بالنار واخراج ما لا يقع عليه الذكاة الى بلد آخر لتباع فيه ويتصدق بثمنه
على الفقراء وقال ابن ادريس ان لم يكن الدابة له اغرم ثمنها وبيعت في غير البلد ان لم
تكن مأكولة ويرد الثمن على الواطي وان كانت له بيعت ودفع ثمنها اليه والوجه
ما قاله الشيخ لنا الاصل بقاء الملك على صاحبه والتصدق به خارج عنه الى دليل نفرا
مسئلة قال الشيخ في نه ومتى تكرر الفعل من واطي البهيمة والميتة وكان قد
ادب وحد وجب عليه القتل في الرابعة وقال ابن ادريس في الثالثة لانه

يونس عن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال أصحاب الكبائر كلها إذا أقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في
الثالثة وقد تقدم البحث في ذلك مسألة قال الشيخ في النهاية يجلد الذمي ثمانين
جلدة ويحلق رأسه ويشهر في البلد وينفى عن البلد الذي فعل فيه إلى غيره من البلاد
وتبعه ابن البراج وابن إدريس وقال المفيد يجلد في المرة الأولى ويحلق رأسه ويشهر
فإن عاد ثانية جلد ونفي وتبعه أبو الصلاح وسلار والمشهور الأول لقلة الدليل وما رواه
سنان عن الصادق عليه السلام قال لا يضرب ثلاثة أرباع حد الزاني خمسة وسبعين سوطا وينفى من المصر
الذي فيه تذنيب قال أبو الصلاح فإن عاد ثانية جلد ونفي عن المصر فإن
ثالثة جلد فإن عاد رابعة استتيب فإن تاب قبلت توبته وجلد فإن أبى التوبة قتل
فإن تاب ثم أحدث بعد التوبة خامسة قتل على كل حال ويخرج في ذلك من المؤلفين
مسألة للشيخ قولان في قتل شارب المسكر في الثالثة أو الرابعة فقال في كتابي يقتل
في الثالثة بعد تكرر الحد عليه مرتين وبه قال شيخنا المفيد وابن أبي عقيل وأبو الصلاح
وابن البراج وابن حمزة وابن إدريس الثاني قال في الخلاف روى أنه يقتل في الرابعة وهو
قول الصدوق في المقنع وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه شارب المسكر إنما أن
يجلد ثمانين فإن عاد جلد فإن عاد قتل وقد روى أنه يقتل في الرابعة والمعتمد الأول
لنا ما رواه أبو عبيدة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد
فاجلدوه فإن عاد فاقتلوه وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام أنه قال في شارب
الخمر إذا شرب ضرب فإن عاد ضرب فإن عاد قتل وفي الصحيح عن يونس عن الكاظم عليه السلام قال
أصحاب الكبائر كلها إذا أقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة وفي الصحيح عن أبي الصباح
الكناني عن الصادق عليه السلام قال كان النبي صلى الله عليه وآله إذا أتي بشارب الخمر ضربه فإن أتي به ثانية ضربه
فإن أتي به ثالثة ضرب عنقه قلت النبيذ قال إذا أخذ شاربه قد انتشى ضرب ثمانين قلت
أرأيت إن أخذ ثانية قال اضربه قلت فإن أخذ ثالثة قال يقتل كما يقتل شارب
الخمر وفي الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من شرب فاجلدوه
فإن عاد فاجلدوه فإن عاد الثالثة فاقتلوه وغير ذلك من الأحاديث احتج الشيخ بما نقل
الصدوق مرسلا أنه يقتل في الرابعة وهو ثقة يعمل بمرسله كما يعمل بمسنده ولأن الزنا
أكثر منه ذنبا مع أنه لا يقتل في الثالثة والجواب المرسل ليس حجة عند المحققين

وقد بيناه في أصول الفقه سلمنا لكن إذا وجد ما يعارضه من الأحاديث المسندة كان
العمل بها أولى خصوصا مع تعددها وتعاضدها بعضا ببعض ونمنع أن الزنا لا يقتل في الثالثة
فقد ذهب بعضهم إلى ذلك ولو سلمناه كما هو مذهبنا لكن القياس باطل خصوصا في الحدود
مسألة قال الشيخ في النهاية ومن شرب الخمر مستحلا لها حل دمه ووجب على الإمام
أن يستتيبه فإن تاب أقام عليه حد الشرب إن كان شربه وإن لم يتب قتله وتبعه
ابن البراج وقال المفيد من شرب الخمر ممن هو على ظاهر الملة مستحلا لشربها خرج
عن ملة الإسلام وحل دمه بذلك إلا أن يتوب قبل قيام الحد عليه ويراجع الإيمان
وقال أبو الصلاح فإن استحله فهو كافر يجب قتله وابن إدريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية قال
والأولى والأظهر أنه يكون مرتدا ويحكم فيه بحكم المرتدين لأنه قد استحل ما حرمه الله
المتفق عليه في محكم كتابه وهذا القول يناسب قول أبي الصلاح ولا بأس به مسألة
قال أبو الصلاح وحكم شارب الفقاع محرما له صرفا أو ممتزجا بغيره حكم شارب
المسكر في الحد وإن كان مستحلا فهو كافر يجب قتله والوجه أنه لا يجب قتله لأنه ليس مجمعا
على تحريمه عند المسلمين وإن كان مجمعا عليه عند الإمامية فلا يجب بفعله القتل لدخول
الشبهة في ذلك بسبب الاختلاف الواقع فيه مسألة قال الشيخ في النهاية ومن تاب
من شرب الخمر وغيره مما يوجب الحد أو التأديب قبل قيام البينة عليه سقط عنه الحد
فإن تاب بعد قيام البينة عليه أقيم عليه الحد على كل حال فإن كان قد أقر على نفسه وتاب
بعد الإقرار جاز للإمام العفو عنه وإقامة الحد عليه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال
أبو الصلاح فإن تاب شارب الفقاع والخمر وأحدهما قبل الإقرار والبينة توبة يظهر صلاحها سقط الحد و
التأديب معا وإن تاب بعد ذلك فالإمام مخير بين الاستيفاء والعفو وقال
ابن إدريس ومن تاب من شرب الخمر وغيره من المسكرات التي توجب الحد والفقاع
أو تاب مما يوجب التأديب قبل قيام البينة سقط عنه الحد فإن تاب بعد قيام البينة لم
تسقط التوبة عنه الحد وإن أقر على نفسه وتاب بعد الإقرار قبل أن يرفع إلى الحاكم أسقطت
التوبة عنه الحد فإن كان قد أقر عند الحاكم أو الإمام ثم تاب بعد إقراره عنده فإنه يقام
عليه الحد ولا يجوز إسقاطه لأن هذا الحد لا يوجب القتل بل الجلد وقد ثبت فمن أسقطه احتاج
إلى دليل وحمله على الإقرار بما يوجب القتل في الأخير قياس لا نقول به لأنه عندنا باطل

قد رجع عن قوله

والشيخ في نهايته وفي مسائل خلافه ومبسوطه وقال كل حد لا يوجب القتل واقر به من جناه
فلا يجوز للامام العفو عنه ووجب عليه اقامته وهذا هو القياس اقوال اصحابنا اما القول اولا
خالف فيه لان شيخنا رجع عما ذكره في نهايته والمعتمد الاول لان التوبة يسقط تحتم اقوى الحدين
الذنبين فاسقاطها لتحتم ادناهما اولى وظاهر ابن ادريس عدم المخالفة في ذلك بالكلية لانه لما نقله من خلافه
مسـألة قال الشيخ في ط اذا عزر الامام من يجب تعزيره او يجوز تعزيره وان لم يجب
فمات منه لم يكن عليه شيء وبه قال ابن ادريس لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى
دليل ولان التعزير حد من حدود الله وقد روي عنهم عليهم السلام ان من حددناه حدا
من حدود الله فمات فليس له شيء ومن ضربناه حدا من حدود الادميين فمات كان علينا
ضمانه والتعزير من حدود الله تعالى وقال في ط اذا عزر الامام رجلا فمات من الضرب فعليه
كمال الدية لانه ضرب تأديب واين يجب الدية قال قوم في بيت المال وهو الذي يقتضيه مذهبنا هنا
وقال قوم على عاقلته وان قلنا نحن لا ضمان عليه اصلا كان قويا لما روي عن امير المؤمنين ع
انه قال من اقمنا عليه حدا من حدود الله فمات فلا ضمان ومن لحقه وان كان غير متعين ثم قال
والذي قلناه احوط واما الكفارة ففيه وجوه قال قوم في ماله لانه قاتل خطأ وقال اخرون في
بيت المال لان خطأه يكثر فيذهب ماله بالكفارة وهو الذي يقتضيه مذهبنا وهذا يدل على
تردده وهو في موضع التردد مسـألة اذا ذكرت امرأة عند الحاكم بسوء فارسل اليها
فاسقطت ما في بطنها فزعا منه فخرج الجنين ميتا فعلى الحاكم الضمان لما روي من قضية المجهضة
واين يكون الضمان قال الشيخ في ط على ما مضى وعندنا انه على بيت المال لانه من خطأ الحكام
الحكام وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان دية الجنين على عاقلة الامام الحاكم
لان هذا يجري قتل الخطاء المحض وهو ان يكون غير عامد في فعله ولا قصده فكذلك هنا
لانه لم يقصد الجنين بفعل ولا قصد قتل وانما قصد شيئا اخر وهو امه فالدية على عاقلته
والكفارة في ماله والمسألة منصوصة لنا قد وردت في فتوى امير المؤمنين ع حيث
عمر جماعة من الصحابة لعمر في قصة المجهضة اوردها شيخنا المفيد في الارشاد في قضايا
امير المؤمنين ع حيث سأل عمر جماعة من الصحابة عن ذلك فاخطأوا وامير المؤمنين ع جالس
فقال له عمر ما عندك في هذا يا ابا الحسن فتنصل من الجواب فعزم عليه فقال ع ان كان القوم
قد قاربوك فقد غشوك وان كانوا ارتأوا فقد قصروا الدية على عاقلتك لان قتل الصبي

خطأ

خطأ يتعلق بك فقال انت والله نصحتني من بينهم والله لا يبرح حتى تجري الدية على بني عدي
ففعل ذلك امير المؤمنين ع وانما نقل شيخنا ما ذكره المخالفون والمعتمد ما قاله الشيخ رحمه الله لانه
من خطاء الحكام وخطاء الحكام في الاحكام مضمون على بيت المال وتضمينه عمر لا حجة فيها لانه لم
يرسل لها بعد ثبوت ما ذكر ولانه لم يكن حاكما عند علي ع مسـألة ظاهر كلام ابن الجنيد
يعطي المنع من شرب الخليطين وهو ما ينبذ فيه ثمرة الكرم والنخل في اناء واحد قبل الغليان
والشدة الا ان يكون عرقا واحدا فيه بسر ورطب فلا بأس بذلك قال فلو نبذ كل واحد
منها لا يجوز الجمع بينهما في النبيذ ثم شرب نبيذ كل واحد منهما على حدته قبل طلوع الشدة
فيه جاز ايضا وكذا لو خلطا عند الشرب وقال الشيخ في ط كلما يحل من شيئين يحل خليطين
والنهي عن ذلك نهي كراهة اذا كان حلوا عند قوم وعند اخرين لا بأس بشرب الخليطين
وهو الصحيح عندنا اذا كان حلوا وقول الشيخ هو الاقوى مسـألة النبيذ في الاوعية
جائز في اي وعاء كان اذا كان مما لا تظهر فيه الشدة وقال ابن الجنيد لا اختار ان
ينبذ في اشربة الادم التي تملأ ثم توكأ رؤوسها فاما الحنتم من الجرار والحفر الى الزفت
والقير وغير القير والمعصر وغير المعصر فلا اختار ان ينبذ فيه والنزاع في التحقيق هنا لفظي
لان الحرام من ذلك ما بلغ الشدة في اي آنية كان والحنتم الجرة الصغيرة والمزفت ما قير
بالزفت مسـألة قال الشيخ في ط الذي يثبت به الشرب الموجب للحد وجوه احدها
ان يقر به كالحد الثاني ان يقوم عليه به بينة او شرب شرابا يسكر غيره ومنه ان اعترف بذلك
ثبت عليه بالاعتراف غيره ان عندنا يحتاج الى ان يعترف دفعتين واذا شرب شرابا يسكر غيره
منه ثبت ايضا وجب فاما ان لم يثبت بشيء من هذا لكنه وجد وهو سكران او تقيأ خمرا او شم
منه رائحة الخمر فلا حد عليه عند قوم وعندنا اذا تقيأ ذلك اقيم عليه الحد وهذا يشعر بانه
لا يجب لو وجد سكرانا شيء وقال ابن الجنيد وسكره بينه عليه بشرب المحظور ولا يرتقب
مع ذلك اقرار منه في حال صحوته به ولا شهادة من غيره عليه ولا بأس بذلك لو وجد الحد
مع اني بذلك السكر والاقرب المنع لاحتمال الاستناد والسكر الى غير الشرب الاختياري مسـألة
المشهور ان حد الخمر ثمانون في الحر والعبد ذهب اليه الشيخان وابن البراج وابن ادريس
وقال الصدوق في كتاب المقنع ومن لا يحضره الفقيه حد الخمر ثمانون وحد المملوك اربعون
وقال ابن الجنيد الحد ثمانون فاما كان الشارب عبدا فارجعت على الحر مسلما كان او ذميا

اذا اقيم ذلك والعبد لا اقل لسقال وابو بصير عن احدهما عليهما السلام قال كان امير المؤمنين ع
يضرب في الخمر والنبيذ ثمانين الحر والعبد واليهودي والنصراني ونحوه عن ابي بصير وفي الصحيح
عن ابي بصير قال حد اليهودي والنصراني والمملوك في الخمر سواء احتج الصدوق بما رواه حماد
بن عثمان عن الصادق ع قال قلت له التعزير كم هو قال دون الحد قال قلت دون ثمانين قال
فقال لا ولكنها دون الاربعين فانها حد المملوك وحمله الشيخ على التقية لانه مذهب بعض
العامة وعن ابي بكر الحضرمي عن الصادق ع قال سألته عن عبد مملوك قذف حرا قال يجلد
ثمانين هذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق الله عز وجل فانه يضرب نصف الحد
قلت الذي من حقوق الله ما هو قال اذا زنا او شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب
فيها نصف الحد قال الشيخ رحمه الله محمول على التقية ايضا وعن يحيى بن ابي العلاء عن الصادق ع
قال كان ابي يقول حد المملوك نصف حد الحر قال الشيخ رحمه الله عام فنخصه بحد الزنا لما بيناه
الاخبار الاولة مع ان قول ابن بابويه لا بأس به مسئلة قال الصدوق في كتابيه
وابوه في الرسالة لا بأس بالصلاة في ثوب اصابه خمر لان الله عز وجل حرم شربها ولم يحرم
الصلاة في ثوب اصابته وقد تقدم البحث في ذلك وان الحق المنع منه رحمه الله قال لا يجوز
الصلاة في بيت فيه خمر محصور في آنية وشدد في امرها حتى قال من شربها لم تحسب صلاته اربعين يوما
مسئلة قال الصدوق وان صب في الخمر خل لم يحل اكله حتى يذهب عليه ايام ويصير خلا فاذا صار خلا أكل
ونحوه قال ابن الجنيد وهو مذهب الشيخ رحمه الله وخالف فيه ابن ادريس وقد تقدم الفصل
الرابع في حد السرقة والمحاربة مسئلة قال الشيخ في المبسوط الحرز هو كل موضع لم يكن
لغير المتصرف فيه الدخول اليه الا باذنه او يكون مقفلا عليه او مدفونا وقال ايضا
معرفة الحرز مأخوذة من العرف فما كان حرزا لمثله في العرف ففيه القطع وما لم يكن حرزا
لمثله في العرف فلا قطع لانه ليس بحرز فحرز البقل والخضرة او دكاكين من وراء شرائج
تغلق او تقفل عليها وحرز الذهب والفضة والجوهر والثياب في الاماكن الحريزة وتحت الاغلاق
الوثيقة وكذلك الدكاكين والخانات الحريزة فمن جعل الجوهر في دكان البقل تحت شريجة
قصب فقد ضيع ماله والحرز يختلف باختلاف المحرز فيه وقال قوم اذا كان الموضع حرزا
لشيء فهو حرز لسائر الاشياء ولا يكون المكان حرزا لشيء دون شيء وهو الذي في نفسي لان
اصحابنا قالوا الحرز هو كل موضع ليس لغير المالك او المتصرف فيه

دخوله الا باذنه والطعام حرزه ان يجعل في غرائر ويخيط ويجمع ويشد بعضها الى بعض
وقال بعضهم لا بد من ان يكون وراء باب تغلق ويقفل عليه وهو الاقوى عندي والابل
ان كانت راعية فحرزها ان ينظر الراعي اليها مراعيا لها وان كان ينظر الى جميعها مثل ان كان
على تل او مستوى من الارض فهي في حرز لان الناس هكذا يحرزون اموالهم عند الرعي
وان كان لا ينظر اليها او كان ينظر اليها لكن نام عنها فليست في حرز وان كانت باركة ينظر
اليها فهي في حرز وان كان لا ينظر اليها فهي غير محرزة مقطرة فان كان سائقا ينظر اليها فهي في حرز
وان كان قائدا فانما يكون في حرز بشرطين ان يكون بحيث اذا التفت اليها شاهدها كلها
وان يكثر الالتفات اليها مراعيا لها وكذا البغال والحمير والخيل والغنم والبقر فاذا اوتيت
الى الحظيرة كالمراح والدير والاصطبل فان كان في البر دون البلد مما لم يكن صاحبها معها
في المكان فليس بحرز وان كان معها فيه فهو حرز وان كان الباب مفتوحا فليس بحرز
الا ان يكون معها مراعيا لها غير نائم وان كان الباب مغلقا فهو حرز نائما كان او غير نائم
وان كانت في جوف البلد فالحرز ان يغلق الباب سواء كان صاحبها معها او لا وان كان
معه ثوب ففرشه ونام عليه او اتكأ عليه او نام وتوسده فهو في حرز في اي موضع كان
في البلد او البر فان تدحرج عن الثوب زال الحرز فان كان بين يديه متاع كالبزاز بين يدي
الخبازين والثياب بين يدي البزاز فهو في حرز ذلك نظره فان سرق من بين يديه وهو ينظر
اليه ففيه القطع وان سها او نام عنه زال الحرز وسقط عنه القطع وقال في الخلاف كل موضع
حرز لشيء من الاشياء فهو حرز لجميع الاشياء والابل اذا كانت مقطرة وكان سائقا
لها فهي في حرز بلا خلاف وان كان قائدا لها فلا يكون في حرز الا التي زمامها في يده
وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يكون في حرز بشرطين ان يكون اذا التفت اليها شاهدها
كلها وان يكون مع الالتفات اليها مراعيا لها دليلنا ان كون ذلك حرزا يحتاج الى
دليل ولا دليل على ذلك وقال ابن الجنيد فاما السرقة من حيث لا يحجب الناس من الدخول
اليه او من الرفقاء الذين متاعهم موضوع بينهم فلا قطع في ذلك وكذلك الحمامات والخانات
الا ان يكون على الثياب حافظ وقال ايضا فاما القطار وما على الجمال فانه حرز
يجب على سارقه القطع وهو يعطي ان المراعاة حرز وقال ابن ادريس المراعاة بانفرادها
ليست حرزا والذي يقتضيه المذهب ان الحرز ما كان مقفلا او مغلقا او مدفونا في

ما عدا ذلك ولا قطع في الابل سواء كانت مقطّرة او غير مقطّرة راعها بعينه او ساقها او غير ذلك
الا ان تكون في حرز وهو الاقوى لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام قال لا اقطع
الا من نقب بيتا او كسر قفلا تذنيب قال ابن ادريس نقض حد الشيخ في النهاية بان دار الغير المغلقة
او التي لا باب لها ليس لغيره الدخول فيها ولا يجب القطع بالسرقة منها وهو حسن ويحتمل
ان يكون المراد بقوله ليس لغيره المتصرف الدخول فيه سلب القدرة لا الجواز الشرعي
مسألة قال الشيخ في ... من سرق من مال الغنيمة قبل ان يقسم ما يزيد على حصته
بقدر ما يجب عليه القطع او زائدا عليه كان عليه القطع وبه قال ابن الجنيد وابن
البراج وقال المفيد لا يقطع المسلم اذا سرق من مال الغنيمة لان له فيه قسطا واطلق
وتبعه سلار وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب انه لا قطع عليه بحال
اذا ادعى الاشتباه في ذلك وانه ظن ان نصيبه يبلغ ما اخذه لان الشبهة بلا خلاف
حاصلة فيما قاله وادعى وكان الاصل ان لا قطع فمن ادعاه فقد ادعى حكما شرعيا يحتاج في اثباته
الى دليل شرعي ولا دليل ولا اجماع وهذا القول عندي سديد لان الشيخ ره لم يوجب القطع
مع الشبهة بل على تقدير العلم بالتحريم فان جهل نفس شركة المغنم شبهة وان كان السارق
عالما بالتحريم ثبت الخلاف لكنه ممنوع وقد روى الشيخ عن محمد بن قيس عن الباقر
عن علي عليه السلام قال في رجل اخذ بيضة من المغنم وقالوا قد سرق اقطعه فقال اني لم
اقطع احدا له فيما اخذ شركة قال الشيخ ولا ينافي ذلك ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن البيضة التي قطع فيها امير المؤمنين عليه السلام فقال كانت بيضة حديد
سرقها رجل من المغنم فقطعه قال الشيخ لان الوجه في هذا الخبر ان يكون الحاكم فعل فيما
على ما فعله امير المؤمنين عليه السلام وليس في الخبر ان من سرق من المغنم يقطع فيكون منافيا
للاول بل هو صريح بحكاية فعل ولا يمتنع ان يكون امير المؤمنين عليه السلام فعل ذلك لما اقتضته
المصلحة والشيخ احتج على ما ذكره في النهاية بما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال
قلت رجل سرق من المغنم ايش الذي يجب عليه القطع قال ينظر كم الذي يصيبه فان كان
الذي اخذ اقل من نصيبه عزّر ودفع اليه تمام ماله وان كان الذي اخذ مثل الذي له
فلا شيء عليه وان كان اخذ فضلا بقدر ثمن مجن وهو ربع دينار قطع مسألة
قال الشيخ في نهايته اذا كان السارق صبيا عفي عنه مرة فان عاد ادّب فان عاد ثالثة

حكّت

حكّت اصابعه حتى تدمى فان عاد قطعت انامله فان عاد بعد ذلك قطع اسفل من ذلك
ولا يقطع الرجل سواء وتبعه ابن حمزة وقال الصدوق في المقنع والصبي اذا سرق عفي عنه فان
عاد قطعت انامله او حكت حتى تدمى فان عاد قطعت اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك
وقال المفيد اذا سرق الصبي ادّب ولم يقطع وعزّره الامام حسبما يراه وقال ابو الصلاح
يلقن في الاولى وتحك اصابعه في الارض حتى تدمى في الثانية وتقطع اطراف انامله
الاربع من المفصل الاول في الثالثة ومن المفصل الثاني في الرابعة ومن اصول الا
صابع في الخامسة والمعتمد ما قاله الشيخ لنا الاستفاضة بين علمائنا وفتوى اكثرهم
به والاحاديث المتظافرة الدالة عليه روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال
اذا سرق الصبي عفي عنه فان عاد عزّر فان عاد قطع اطراف الاصابع فان عاد قطع
اسفل من ذلك وقال اتي علي عليه السلام بغلام يشك في احتلامه فقطع اطراف الاصابع وفي الصحيح
عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الصبي يسرق قال يعفى عنه مرة ومرتين
ويعزر في الثالثة فان عاد قطعت اطراف اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك
وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الصبي يسرق قال
اذا سرق مرة وهو صغير عفي عنه فان عاد عفي عنه فان عاد قطع بنانه فان عاد
قطع اسفل من بنانه فان عاد بعد ذلك قطع اسفل من ذلك وروى الصدوق في كتاب
من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الصبي يسرق قال ان كان
له سبع سنين او اقل رفع عنه فان عاد بعد السبع سنين قطعت بنانه او حكت حتى تدمى فان
عاد قطع منه اسفل من بنانه فان عاد بعد ذلك وقد بلغ تسع سنين قطعت يده
ولا يضيع حد من حدود الله عز وجل والاخبار في ذلك كثيرة ولا استبعاد في كون التأديب
الواجب عليه بذلك ولا يكون ذلك بعد التكليف بل هو من باب اللطف مسألة
قال الشيخ في نهايته والاجير اذا سرق من مال المستأجر لم يكن عليه قطع وكذلك الضيف
اذا سرق من مال مضيفه لا يجب عليه قطع وقال ابن الجنيد وسرقة الاجير والضيف
والزوج فيما اؤتمنوا عليه خيانة لا قطع عليهم فيه فان سرقوا ما لم يؤتمنوا عليه قطعوا
وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه والمقنع ليس على الاجير ولا على الضيف قطع
لانهما مؤتمنان وقال ابن ادريس روي ان الاجير اذا سرق من مال المستأجر لم يكن عليه

بلغ

قطع ولكن الضيف اذا سرق من مال مضيفه لم يجب عليه قطع ومحمل ما رواه اصحابنا في ويمكن
حمل الرواية في الضيف والاجير على انهما لا قطع عليهما اذا لم يحرزه صاحبه من دونهما
واذا دخلا حرزه واذا دخلا بابه ثم سرقا فلا قطع عليهما لانهما دخلا باذنه وسرقا من
غير الحرز حرزه فاما ما قد احرزه دونهما فقفلاه وسرقاه او فتحاه وسرقاه او كسراه
وسرقاه فعليهما القطع لدخولهما محتجبا والسارق من اسقط الحد عنهما فيما صورناه فقد
اسقط حدا من حدود الله تعالى بغير دليل من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا
اجماع فان قيل فاي فرق بين الضيف وغيره قلنا غير الضيف اذا سرق من الموضع الذي
اذا سرقه الضيف الذي لم يجب على الضيف بسرقته القطع قطعناه لانه غير ماذون له
في دخول الحرز الذي دخله والضيف ماذون له في دخوله اليه فلا قطع عليه فافترق
الامران وشيخنا اطلق في نهايته انه لا قطع على الضيف ولم يقيده وقال في مسائل الخلاف
مسئلة اذا سرق الضيف من بيت مقفل او مغلق وجب قطعه وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة لا قطع عليه دليلنا الآية والخبر ولم يفصلا وقال في ط فان نزل رجل
ضيف فسرق الضيف شيئا من مال صاحب المنزل فان كان من البيت الذي نزل فيه
فلا قطع وان كان من بيت غيره من دونه غلق وقفل ونحوه فعليه القطع وقال قوم
لا قطع على هذا الضيف وروى اصحابنا انه لا قطع على الضيف ولم يفصلوا وينبغي ان
يفصل مثل الاول فان اضاف هذا الضيف ضيفا آخر بغير اذن صاحب الدار فسرق
الثاني كان عليه القطع على كل حال لم يذكر هذه احد من الفقهاء وقال ابن ادريس
هذا آخر كلامه مرفوعا قال المحقق والذي ينبغي تحصيله في هذه المسئلة ويجب الاعتماد عليه
هو ان الضيف لا قطع عليه سواء سرق من حرز او غيره من غير تفصيل لاجماع اصحابنا المنعقد
من غير خلاف بينهم ولا تفصيل من احدهم واخبارهم المتواترة العامة وان الضيف لا
قطع عليه اذا سرق من مال مضيفه فمن خصصها بانه اذا سرق من غير حرز يحتاج الى دليل
وايضا فلا معنى اذا اراد ذلك لاجماعهم ولا لعموم اخبارهم لان غير الضيف في ذلك الحكم
مثل الضيف سواء فلا معنى لقولهم عليهم السلام انه لا قطع على الضيف لان من ليس بضيف
اذا سرق من غير حرز لا قطع عليه ولم يذهب الى تفصيل ذلك سوى شيخنا ابي جعفر في
مبسوطه ومسائل خلافه وهو موافق لمذاهب اصحابنا في نهايته فاما الاجير فانه يقطع وهذا يدل

على

على اضطرابه وعدم تحقيقه فلا يلتفت اليه فقد كثر كلامه والتحقيق الاحتجاج بما رواه سليمن عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن الرجل استاجر اجيرا فسرق من بيته هل يقطع يده قال هذا مؤتمن ليس بسارق
وهذا خاين وعن سماعة قال سألته عمن استاجر اجيرا فاخذ الاجير متاعه فسرقه قال هذا
مؤتمن ثم قال الاجير والضيف امناء ليس يقع عليهم حد السرقة وفي الحسن عن الحلبي عن ابي عبد
الله قال في رجل استاجر اجيرا فاقعده على متاعه فسرقه فقال هو مؤتمن وفي الحسن عن
محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال الضيف اذا سرق لم يقطع فان اضاف الضيف ضيفا فسرق قطع ضيف
الضيف والتحقيق القطع عليهما مع الاحراز دونهما بقفل او غلق لا بدونه مسئلة
قال الشيخ في نه ومن سرق وليس له اليمنى فان كانت قطعت في القصاص وغير ذلك وكانت
له اليسرى قطعت يسراه فان لم يكن له اليسرى ايضا قطعت رجله فان لم يكن له رجل لم يكن اكثر
من الحبس وقال في المسائل الحلبية المقطوع اليدين والرجلين اذا سرق ما يوجب القطع
وجب ان يقول الامام مخير في تاديبه وتعزيره اي نوع اراد فعل لانه لا دليل على شي بعينه
وان قلنا يجب ان يحبس ابدا لان القطع لا يمكن هاهنا ولا يمكن غير ما ذكرناه وفي تركه
مخالفة اسقاط الحدود وكان قويا وقال ابن الجنيد وكذلك لو كانت يده اليسرى مقطوعة
في قصاص فسرق لم يقطع يمينه ويحبس في هذه الاحوال وانفق عليه من بيت المال
ان كان لا مال له وقال ابن البراج اذا سرق ولم يكن له يمين قطعت رجله اليسرى وذكر انه
يقطع يساره والاول هو الظاهر وقال في الكامل ومن كانت يده اليمنى قد قطعت وله اليسرى
وسرق قطعت يساره فان لم يكن له اليسرى قطعت رجله فان لم يكن له رجل لم يكن عليه غير
الحبس وقال ابن حمزة ان قطعت يمينه قصاصا قطعت يساره وان قطعت في السرقة قطعت
رجله اليسرى وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في المسائل الحلبية وهو الاقوى عندي
انه من ذكر حاله لا يجوز حبسه ابدا اذا سرق اول دفعة بل يجب تعزيره لان الحبس
هو حد من سرق في الثالثة بعد تقدم دفعتين قد اقيم عليه الحد فيهما فكيف يفعل به
ما يفعل في حد الدفعة الثالثة في حد الدفعة الاولى ولا باس به مسئلة
قال الشيخ في نه فان اقر تحت الضرب بالسرقة وردها بعينها وجب عليه القطع وقال
ابن ادريس الذي يقوى عندي انه لا يجب عليه القطع لان من اقر تحت الضرب
لا يعتد باقراره في وجوب القطع وانما يثبت القطع بشاهدين عدلين او اقراره مرتين

مختارا وهذا ليس كذلك ولا يسمى الا قطع وادخال الالم على الحيوان فيه الا ما قام عليه البينة عليه بالفعل لا يقبل رجوعه مسألة قال الشيخ في النهاية اذا تاب بعد الاقرار جاز فان
دليل والمعتمد ما قاله الشيخ لنا انه قد ثبت انه سارق بوجود المال عنده فوجب عليه القطع للامام العفو عنه واقامة الحد عليه حسب ما يراه اردع في الحال ويجب عليه رد السرقة
لثبوت المقتضي كما اوجبنا الحد على من قاء الخمر لوجود سببه وهو الشرب وما رواه سماعة على كل حال وقال ابو الصلاح فان تاب السارق وظهر صلاحه قبل ان يرفع خبره الى السلطان
خالد بن الحسن عن الصادق ع قال سألته عن الرجل سرق سرقة فكابر عليها فضرب فجاء بها بعينها سقط عنه القطع وعليه ما سرق فان تاب بعدما رفع اليه فللامام خاصة مخير بين
هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن اذا اعترف ولم يجيء بالسرقة لم يقطع يده لانه على الغلاب قطعه والعفو عنه ولا خيار لغيره وقال ابن ادريس اذا اقر ثم تاب عند الحاكم
مسألة المشهور ان القطع لا يجب بالاقرار مرة واحدة بل انما يجب بالاقرار مرتين فان تاب بعد الاقرار وجب عليه القطع ولم يجز للامام ولا للحاكم العفو عنه بحال لانه تعطيل
وقال الصدوق في المقنع اذا اقر على نفسه عند الامام مرة واحدة بالسرقة يقطع لنا انه لحد من حدود الله تعالى وخلاف لكتابه وامره سبحانه وحمل ذلك على الاقرار بالزنا الموجب
الله حق فلا يستوفى بالاقرار مرة واحدة كغيره ولان الحدود مبناها على التخفيف ولما الخبر قياس والقياس عندنا باطل لا نعول به والشيخ في مبسوطه رجع عما قاله في نهايته
رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام قال لا يقطع السارق وسائر المخالفين فقال اذا ادعى على رجل انه سرق منه نصابا من حرز مثله وذكر النصاب
حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود احتج الصدوق فان اعترف بذلك مرتين ثبت اقراره وقطع ومتى رجع عن اعترافه سقط برجوعه عند غيرهم
بما رواه الفضيل في الصحيح عن الصادق ع قال اذا اقر الحر على نفسه بالسرقة مرة واحدة عند الامام الا ابن ابي ليلى فانه قال لا يسقط برجوعه وهو الذي يقتضيه مذهبنا وحمله على الزنا
قطع والجواب قال الشيخ انه محمول على التقية ويحتمل ان يكون الاقرار عند الامام بخلاف قياس لا نقول به وما ذكره في مبسوطه هو الصحيح الذي لا يجوز العدول عنه وانما يورد
الاقرار عند الناس لان الانسان يحترز عند الامام ويتحفظ من الاعتراف بما يوجب العقوبة شيخنا في نهايته لعبارة احاديث ايرادا لا اعتقادا والمعتمد الاول لنا ان التوبة يسقط
في الغالب انما يقر عنده اذا اقر عند غيره فلهذا اوجب القطع عليه باقراره عنده مرة ولا تحتم اعظم الذنبين فيسقط تحتم اضعفهما اضعفهما وما رواه ابو عبد الله البرقي عن بعض
لانها في الغالب يقع عقيب اقرار آخر عند الناس مسألة قال الشيخ في النهاية ومن اقر اصحابنا عن بعض الصادقين ع قال جاء رجل الى امير المؤمنين ع فاقر بالسرقة فقال له اتقرأ شيئا من كتاب الله
بالسرقة مختارا ثم رجع عن ذلك الزم السرقة وسقط عنه القطع وقال في ط متى رجع قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت يدك لسورة البقرة قال فقال الاشعث اتعطل حدا
عن اعترافه سقط برجوعه عند غير الا ابن ابي ليلى فانه قال لا يسقط برجوعه وهو الذي من حدود الله فقال وما يدريك ما هذا اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا اقر
يقتضيه مذهبنا وحمله على الزنا قياس لا نقول به وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وقال الرجل على نفسه فذلك الى الامام ان شاء عفا وان شاء قطع وابن ادريس لو قرأ ابن الشيخ
في ف وقال ابن ادريس هذا غير واضح لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها اني بذلك عن قياس وحاشاه عن ذلك فان مذهبنا تحريم العمل بالقياس والادلة لا تنحصر
ولا اجماع بل مخالفة لكتاب الله تعالى وتعطيل لحدوده ولا يرجع في مثل ذلك الى اخبار شاذة في الكتاب والسنة المتواترة والاجماع فان اخبار الآحاد معول عليها وتخصيص الكتاب
انها ان قد وردت بوجوب القطع والوجه ما قاله الشيخ لنا ان رجوعه توبة منه وندم بها ليس ابطالا للكتاب كما توهمه ونحن لم نثبت ذلك بالقياس بل بطريق الاولى فانه اسقط
فيسقط عنه الحد وما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام قال لاقوى الذنبين اولى بالاسقاط لادناهما وانما اقتضى هذه الاغلوطات عدم معرفته المراد ونسبه
لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود شيخنا الى ما لا يليق مسألة المشهور بين علمائنا ان النصاب الذي يجب فيه
احتج بما رواه الحلبي ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق ع قال اذا اقر الرجل على نفسه انه سرق قطع السارق ربع دينار ذهبا خالصا او ما قيمته ذلك سواء كان منقوشا او لا ذهب اليه
ثم جحد فاقطعه وان رغم انفه والجواب الحمل على ما اذا رجع عن اقراره بعد قيام الشيخان والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة واكثر

والحرج

وكذا قال ابن الجنيد وابن البراج وابو الصلاح

عليهم

فاقر بالسرقة فقال له امير المؤمنين

علمائنا وقال ابن ابي عقيل والسارق عند آل الرسول عليهم السلام يقطع في كل شيء يسرقه اذا بلغ
قيمته دينارا فصاعدا وقال الصدوق في كتاب المقنع سئل امير المؤمنين صلوات الله
عليه ما يقطع فيه السارق فقال ربع دينار وروي انه يقطع في خمس دينار او في قيمة
ذلك وروي انه يقطع في درهمين وقد روى الجميع في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال
ابن الجنيد وقد روي عن ابي جعفر محمد بن علي وابي عبد الله جعفر بن محمد عليهم السلام
ان القطع في خمس دينار او في درهمين وروي ايضا [illegible] عن موسى بن جعفر عليهم السلام
والمعتمد الاول لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق (ع) قال قلت له في كم يقطع السارق
فقال في ربع دينار قال قلت له في درهمين فقال في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ قال قلت
له ارايت من سرق اقل من ربع دينار هل يقع عليه حين سرق اسم السارق وهل هو
عند الله سارق في تلك الحال فقال كل من سرق من مسلم شيئا قد حواه واحرزه فهو يقع
عليه اسم السارق وهو عند الله السارق ولكن لا يقطع الا في ربع دينار او اكثر ولو قطعت
يد السارق فيما هو اقل من ربع دينار لالفيت عامة الناس مقطعين ويحمل الروايات الدالة
على القطع في درهمين او خمسة على مساواة الدرهمين لربع الدينار الذهب في بعض الا
وقات وهو في وقت النبي الا انه جعله دراهم بحسب اختلاف اسعار الذهب عن الفضة
مسألة قال الشيخان اذا سرق اثنان فصاعدا ما قيمته ربع دينار وجب عليهما القطع
فان انفرد كل واحد منهما ببعضه لم يجب عليهما القطع لانه قد نقص عن المقدار الذي يجب
فيه القطع وبه قال السيد المرتضى وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وللشيخ قول آخر
في الخلاف انه لا يجب القطع الا ان يبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا وبه قال ابن الجنيد وابن
ادريس وهو المعتمد لنا اصالة البراءة ولان كل واحد منهم لم يفعل الموجب ولا لزم
استناد الفعل الواحد الى علل كثيرة وهو محال والصادر عن كل واحد بعضه وبعض الشيء ليس
نفس ذلك واذا انتفى السبب انتفى الحكم احتج الشيخ بان موجب [illegible] سرقة النصاب
وقد صدر عن الجميع فيثبت عليهم القطع والجواب المنع من صدوره من كل واحد [illegible]
مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شهد الشهود على سارق بالسرقة دفعتين لم يكن عليه
اكثر من قطع اليد فان شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة وجب عليه قطع رجله بالسرقة الاخيرة على ما
بيناه وبه قال الصدوق وقال ابن الجنيد لو سرق السارق مرارا ولم يقدر عليه ثم قدر عليه

من اودن م

انه م

الشرع

الاول وامسكوا حتى يقطع ثم شهدوا عليه بالسرقة م

بيمينه فقط واطلق وقال الشيخ في ف دفعة بعد اخرى ثم طولب مرة واحدة بعد اخرى
بالقطع لم يجب الا قطع يمينه بغير خلاف فان سبق بعضهم وطالبه بالقطع فقطع ثم طالب
الباقون روى اصحابنا انه يقطع للباقين ايضا وقال الشافعي وجميع الفقهاء لا يقطع لكن يغرم
لانه اذا قطع بالسرقة فلا يقطع دفعة اخرى قبل ان يسرق وهذا قوي غير ان الرواية
ما قلناه ودليلنا على ذلك الاية واجماع الفرقة وقال في ط اذا تكررت منه السرقة فسرق
مرارا من واحد او من جماعة ولم يقطع فالقطع مرة واحدة لانه حد من حدود الله
تعالى فاذا توالى تداخلت كحد الزنا وشرب الخمر فاذا ثبت وغرم لهم فان سبق واحد
منهم فطالب بما سرق منه وكان نصابا اغرمه وقطع ثم كل من جاء بعده من القوم فطالب
بما سرق منه غرمناه ولم نقطعه لانا قد قطعناه بالسرقة فلا يقطع قبل ان يسرق مرة
اخرى وتبعه ابن ادريس وهو الاقوى لنا انه حد فلا يتكرر بتكرر سببه احتج
الشيخ بما رواه بكير بن اعين عن الباقر (ع) في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرة
اخرى فاخذ فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والسرقة الاخيرة فقلت كيف
ذلك فقال لان الشهود شهدوا جميعا في مقام واحد بالسرقة الاولى والاخيرة قبل ان
يقطع بالسرقة الاولى ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى يقطع يده ثم
شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى والجواب في الطريق سهل بن زياد
وفيه ضعف فيبقى المستند اصالة البراءة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا سرق
السارق فلم يقدر عليه ثم سرق ثانية فاخذ وجب عليه القطع بالسرقة الاخيرة ويطالب
بالسرقتين معا فان شهد الشهود بالسرقة دفعتين لم يجب عليه اكثر من قطع اليد فان
شهدوا عليه بالسرقة الاولى وامسكوا حتى قطع ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة وجب
عليه قطع رجله بالسرقة الاخيرة وقال الصدوق فان سرق رجل فلم يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى
فاخذ فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والاخيرة فانه يقطع يده بالسرقة الاولى
ولا يقطع رجله بالسرقة الاخيرة ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا
حتى يقطع يده ثم شهدوا بعد ذلك بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى وقال ابو الصلاح
واذا تكررت منه سرقات كثيرة او قامت بذلك بينة قطع للاولى واغرم جميعا وقال ابن حمزة ان
توالى منه السرقة وشهدت البينة عليه بالجميع دفعة لم يجب عليه غير قطع اليد فان شهدت

ان القطع واحد نظرت فان اجتمع المسروق منهم وطالبوه اجمعهم قطعناه م

فان لم يقطع من بالسرقة الاولى ثم اقطع بالسرقة الاخيرة م

شهدوا م

بالرقم م

ثلوث

سرقة واحدة وسكتت حتى قطع يده ثم شهدت عليه باخرى قطعت ثانيا والتحقيق ان نقول
ان شهدت البينات بالسرقات المتعددة قبل القطع قطع على اى واحد كان بحيث لو عفى الاول
قطع بالثانى وبالعكس وان شهد بعضهم بعد قطعه لم يقطع ويقطع هنا على اسبق الشهادات
مسـئلة قال الشيخ ره اذا نقبا معا ودخل احدهما فوضع السرقة فى بعض النقب
فاخذها الخارج قال قوم لا قطع على واحد منهما وقال الاخرون عليهم القطع لانهما اشتركا
فى النقب والاخراج معا فكانا كالواحد المنفرد بذلك بدليل انهما لو نقبا معا ودخلا واخرجا
معا كان عليهما الحد كالواحد ولانا لو قلنا لا قطع كان ذريعة الى سقوط القطع بالسرقة لانه
لا يشاء الاثنان كذا بغيره شيئا هكذا والاقوى الاول لانه كل واحد منهما لم يخرجه من
كمال الحرز فهو كما لو وضعه الداخل فى بعض النقب فاجتاز مجتاز فاخذه من النقب فانه
لا قطع على واحد منهما وتبعه ابن البراج فى جواهر الفقه والمهذب وقال ابن ادريس الذى
يقتضيه اصول مذهبنا ان القطع على الاخذ الخارج لانه نقب وهتك الحرز واخرج المال منه
بخلاف الجناة فانه لم يهتك حرزا وايضا الداخل اما ان يكون اخرج المال من الحرز او لا فان
كان الاول وجب عليه القطع ولم يقل به احد فلم يبق الا انه لم يخرجه من الحرز فالمخرجه
الخارج من الحرز الهاتك له فيجب عليه القطع لانه نقب واخرج المال من الحرز ولا ينبغى ان
يعطل الحد وبحسن العبارات وتزويقاتها وصقلها وترويقاتها وهو قولهم ما اخرجه
من كمال الحرز اى شئ هذا المغالطة بل الحق ان يقال اخرجه من الحرز او من غير الحرز لا عبارة
عندنا التحقيق سوى ذلك وما الذى الحاجة الى المغالطات بعبارات كمال الحرز هنا التطويل
من ابن ادريس غير مفيد والتحقيق ان نقول ان المقدور الواحد ان امتنع وقوعه
من القادرين فالقطع عليهما معا لانه لا فرق بين ان يقطعها على التعاقب فان الصادر من كل
واحد منهما ليس هو الصادر عن الاخر بل يصدر الجميع منهما وان سوغناه فالقطع على الخارج
لظهور الفرق بين وقوع القطع منهما دفعة او على التعاقب مسـئلة قال الشيخ
اذا نقب واخرج ثمن دينار وانصرف ثم عاد من ليلته فاخرج ثمن دينار فكمل نصابا
قال بعضهم لا قطع عليه لانه لم يخرج فى الاول نصابا ولا خرج فى الثانى من حرز مهتوك
وقال بعضهم عليه القطع لانه سرق نصابا من حرز هتكه وهو الاقوى فان اخرج اولا
ثمن دينار ثم اخر وكمل النصاب فلا قطع عليه لاصالة البراءة ولانه لما هتك الحرز

كالساجد وغيره او يقطعها هاهنا

ثم عاد فى الليلة الثانية واخذ ثمن دينار فكمل
نصابا قال قوم لا قطع عليه لانه لو عاد من ليلته لا قطع وقال قوم عليه القطع
كما لو عاد من ليلته وهو الاقوى عندى وقال الخ اذا نقب وحده ودخل
فاخرج ثمن دينار ثم عاد من ليلته او من الليلة الثانية فاخرج ثمن دينار ثم

الحرز

لخروج اقل من النصاب ولم يجب عليه القطع فلما عاد ثانيا لم يخرج من حرز لانه كان مهتوكا
ولو لم نقل هذا لزم ما لو اخرجه حبة حبة فى كل ليلة حتى كمل النصاب ان يجب عليه القطع
وهو بعيد ولو قلنا يجب عليه القطع لان النبى صلعم قال من سرق ربع دينار فعليه القطع
ولم يفصل كان قويا وهذا يدل على تردده ره وشرط ابن حمزة فى القطع اتحاد الخروج
النصاب فلو اخرجه فى دفعتين لم يجب عليه القطع وقال ابن البراج عليه القطع وقال
بعض الناس لا قطع عليه وما ذكرناه هو الصحيح لانه اخرج نصابا من حرز هتكه هو وقال
ابن ادريس يجب عليه القطع ولو قلنا انه لا قطع عليه كان قويا لانه ما اخرجه من
الحرز فى دفعة واحدة ربع دينار ولا قطع على من سرق اقل منه ودليل الاول ان النبى صلعم
قال من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصل وقوله تعـ والسارق والسارقة
وهذا سارق لغة وشرعا وبهذا افتى وعليه اعمل وهذا اضطراب عظيم والوجه القطع
ان لم يشتهر بين الناس هتك الحرز وعلم المالك بهتكه بحيث يخرجه من اسم الحرز
مسـئلة قال الشيخ ره فى ف وتبعه ابن البراج انه يجب القطع على من سرق
من ستارة الكعبة ما قيمته ربع دينار اذا كانت مخيطة بها واستدل عليه الشيخ بعموم
الاية والخبر وروى اصحابنا ان القائم عم اذا قام قطع ايدى بنى شيبة وعلق ايديهم
على البيت ونادى مناد به هؤلاء سراق الله ولا يختلفون فى ذلك وقال ابن ادريس لا يجب القطع
لا يجب القطع لان الحرز عندنا القفل والغلق والدفن وليست هذه الاشياء فى حرز
فالاصل براءة الذمة ولا بأس بقوله والاية والخبر مخصوصان بالحرز اجماعا وحديث
اصحابنا لا يعطى قطع ايديهم على سرقة الستارة بل جاز ان يكون على سرقة ما احرز
باب
بقفل او غلق او دفن مسـئلة قال ابن ادريس اذا كانت الدار مفتوحة الباب و
الخزائن مفتوحة فليس شيئا منها فى حرز اذا لم يكن صاحبها معها فان كان فيها فليس هى
فى حرز الا ما يراعيه ببصره مثل من كان بين يديه متاع كالبزاز بين ايدى الخبازين
والثياب بين يدى البزازين فحرز ذلك نظره اليه فان سرق من بين يديه وهو ينظر اليه
ففيه القطع وان سها او نام عنه زال الحرز وسقط القطع وكذا الحكم اذا استحفظ
انسانا وحاميا له فان راعاها الحامى فهى فى حرز وان سها عنها او نام فليست
فى حرز هذا على ما اورده شيخنا فى مبسوطه وقد قلنا ما عندنا فى امثال ذلك ان

الحرز النقل والخلق والدفن وما عداه لا دليل عليه من كتاب ولا اجماع وليس على من سرق
من ذلك شيئا القطع سواء كان بنظره او لا ينظر اليه او لا بين يديه كان او لا الا ان
يكون مقفلا في حرز وهذا القول لا بأس به وقد تقدم البحث في ذلك مسئلة
قال الشيخ في ط اذا دخل واخذ جوهرة فابتلعها ثم خرج وهي في جوفه فان لم يخرج منه
فعليه ضمانها ولا قطع عليه لانه ابتلعها كما لو كان مأكولا فاكله وخرج فانه لا قطع كذلك
هنا وان خرجت الجوهرة قال قوم عليه القطع لانه اخرجها في وعاء فهو كما لو جعلها في
جيب وقال اخرون لا قطع عليه لانه قد ضمنها بقيمتها بابتلاعها فهو كما لو اتلف شيئا في
جوف الحرز ثم خرج ولانه اخرجها مكرها على اخراجها بدليل انه ما كان يمكنه تركها
والخروج وهو مثل ما نقب واكره على اخراج المتاع والاول اقوى وان كان الثاني
قويا ايضا وهذا يدل على تردده وقال ابن البراج اذا دخل حرزا فاخذ منه جوهرة
فابتلعها وخرج منه وهي باقية في جوفه كان عليه القطع لانه اخرجها كما لو جعلها في
او ما اشبهه وقد ذكرنا انه لا قطع عليه وما ذكرناه اظهر وقال ابن ادريس لما حكى
نقل كلام الشيخ في ط وانا الذي يقوى في نفسي وجوب القطع عليه لعموم الآية ولانه قد اخرج النصاب ولم
يستهلكه في الحرز فلا خارج الحرز والوجه التفصيل ان كان قادرا على اخراجها وجب عليه القطع
لانه وعاء والا فلا وان خرجت اتفاقا فلا لانها كالمستهلكة مسئلة قال الشيخ في ية واذا اخرج
المال من الحرز فلما اخذ ادعى ان صاحبه اعطاه درئ عنه القطع وكان على من ادعى عليه السرقة
البينة بانه سارق وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا اخذ وهو حامل متاعا من بيت فقال صاحب البيت
اعطانيه وقال صاحب البيت بل سرقته لم يقطع لان هذا شبهة والحدود تدرأ بالشبهات وقال الصدوق
في المقنع وفي كتاب من لا يحضره الفقيه واذا دخل السارق بيت رجل فجمع الثياب فوجد في الدار
ومعه المتاع فيقول دفعه الي رب الدار فليس عليه قطع فاذا اخرج بالمتاع من باب الدار
فعليه القطع او يجيء بالمخرج منه وهذا الفرق مشكل من الحيثية التي قالها ويتعين بينهما فرق من جهته
اخرى وهي ان القطع انما يجب لو اخرج المتاع من المنزل ودفعه اليه سقط عنه القطع لانه
ادعى امرا ممكنا فحصلت الشبهة فيدرأ الحد عنه وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق ع قال
سألته عن رجل تأخذه وقد حمل كارة من ثياب فقال صاحب المنزل اعطانيها قال يدرأ عنه
القطع الا ان يقوم عليه البينة فان قامت عليه البينة قطع وانما حملناه على الخارج من المنزل

في جوفه ح

لا يجب فيه فاذا لم يخرج فصار مع القطع واذا ادعى ان صاحب المنزل

لما رواه السكوني عن الصادق ع قال قال امير المؤمنين ع في السارق اذا اخذ وقد اخذ المتاع وهو في البيت
لم يخرج بعد قال ليس عليه قطع حتى يخرج به من الدار مسئلة قال الشيخ في ية ومن نبش
قبرا وسلب الميت كفنه وجب عليه القطع كما يجب على السارق سواء فان نبش ولم يأخذ شيئا ادب
وغلظ العقوبة ولم يكن عليه قطع على حال فان تكرر منه الفعل وفات الامام تأديبه
كان له قتله ليرتدع غيره عن ايقاع مثله في مستقبل الاوقات وقال المفيد يقطع النباش
اذا سرق من الاكفان ما قيمته ربع دينار كما يقطع غيره من السراق اذا سرقوا من الاحراز
واذا عرف الانسان بنبش القبور وكان قد فات السلطان ثلث مرات كان الحاكم بالخيار
ان شاء قتله وان شاء عاقبه وقطعه والامر في ذلك اليه يعمل فيه بحسب ما يراه
ازجر للعصاة واردع للجناة وقال الصدوق في المقنع اذا وجد رجل ينبش قبرا فليس
عليه القطع الا ان يؤخذ وقد نبش مرارا فان كان كذلك قطعت يمينه وقال في كتاب
من لا يحضره الفقيه النباش اذا كان معروفا بذلك قطع وروي ان عليا ع قطع نباش القبر
فقيل له اتقطع في الموتى فقال انا لنقطع لامواتنا كما نقطع لاحيائنا وروي ان امير المؤمنين ع اتي بنباش
فاخذ بشعره وجلد به الارض ثم قال طؤوا عباد الله فوطئ حتى مات وقال ابن الجنيد النباش
بمنزلة السارق اذا اخرج الكفن من القبر قطع فان تعدى ذلك الى ان وطئ وكان محصنا رجم وان
كان غير محصن جلد وقال ابو الصلاح يقطع النباش اذا اخذ من الاكفان ما يستحق مثله
القطع وقال سلار القبر عندنا حرز فلهذا يقطع النباش اذا سرق النصاب فان نبش ذلك
وفات السلطان ثلث مرات فان اختار قطعه قطعه وان اختار قتله قتله وقال ابن البراج النباش
اذا كان قد اخذ كفن الميت كان عليه القطع كما يكون على السارق سواء فان نبش القبر
ولم يأخذ منه شيئا ادب وغلظ عقوبته ولم يكن عليه القطع على حال فان تكرر الفعل
منه ولم يردعه الامام كان له قتله ليرتدع غيره في المستقبل من مثل ذلك وقال ابن حمزة
النباش من نبش القبور فان نبش قبرا ولم يأخذ شيئا عزر وان اخرج الكفن الى ظاهر القبر
ولم يخرج فان اخرج من القبر ما قيمته نصاب قطع فان فعل ثلث مرات وفات السلطان
فاذا ظفر به بعد الثلث كان للامام فيه الخيار بين العقوبة والقتل وسلب الميت كفنه
والمخرج من القبر كما قيمته ربع دينار فانه يجب عليه القطع ويكون المطالب بذلك
الوارث لانه على حكم ملك الميت لانه لو اكل الميت سبع او اخذه سيل وبقي الكفن فانه يكون

فيه ح

الح

ادمن ح

قتله قتلا وان اختاره

ذلك ح

وان عزر لمرات قتل في الرابعة وقال ابن ادريس من نبش قبرا ح

للورثة دون غيرهم ويجب عليه مع القطع التأديب للردع وان كان قد نبش القبر ولم يأخذ
شيئاً او اخذ وكان الكفن دون ربع دينار فانه لا قطع عليه بل يجب عليه العقوبة الرادعة
فان نبش ثانية فانه يجب عليه القطع اذا اخذ الكفن سواء كانت قيمته ربع دينار او اقل
من ذلك ولا يراعى في مقدار الكفن النصاب الا في الدفعة الاولى لعموم قولهم عليهم السلام
سارق موتاكم كسارق احيائكم ولا خلاف ان من سرق من حي دون ربع دينار عندنا فانه
لا يجب عليه القطع فان قيل هذا يلزم في الدفعة الثانية قلنا لما تكرر منه الفعل صار
مفسداً ساعياً في الارض فساداً فقطعناه لاجل ذلك لا لاجل كونه سارقاً ربع دينار والاخبار
مختلفة فبعضها يوجب عليه القطع مطلقاً وبعضها يوجب عليه التعزير ولا يوجب عليه القطع
فحملنا ما يوجب القطع منها اذا سرق الكفن ولم يوجد من القبر وكان قيمته ربع دينار
قطع لقولهم عليهم السلام سارق موتاكم كسارق احيائكم وحملنا ما قدمناه او على من تكرر
منه ذلك فكان مفسداً والفعل ذلك وان لم يأخذ ما يبلغ قيمة الكفن ربع دينار وان لم يأخذ
كفناً ايضاً وحملنا ما هاهنا ليه يتخذانى استبصاره وحملنا ما يوجب التعزير والعقوبة اذا نبش (منهم)
اول مرة ولم يكن له عادة بذلك ولم يكن قيمة الكفن يبلغ ربع دينار او انه لم يأخذ الكفن
وقد عمل بجميعها وقد يحصل حمل [استبصاره] وكان لحمل منها وجه يقتضيه الادلة وقال الشيخ في
المختلف عليه الاخبار فانه اورد جملة منها يوجب القطع ثم اورد جملة اخرى بالتعزير
تحسيقاً فهذه الاخبار الاخيرة كلها تدل على انه انما يقطع النباش اذا كان ذلك له
عادة فاما اذا لم يكن ذلك عادة له نظر فان كان نبش واخذ الكفن وجب قطعه
وان لم يأخذ لم يكن عليه اكثر من التعزير قال وعلى هذا يحمل الاخبار التي قدمناها قال
ابن ادريس فتحرر لم يراع النصاب في شيء منها انه اسقط جميع الاخبار التي رويت (عليهم)
في ان سارق موتاكم كسارق احيائكم لانه لم يراع النصاب في شيء منها في مسألته
بينهما فقد سقط جملة وهذا خلاف عادته وخروج لما عادته في مسألته ثم نقل كلام
الشيخ في ... ثم نقل كلام المفيد وقال عقيبه نعم ما قال فانه الذي يقتضيه اصول (عقيبه)
المذهب ويحكم بصحته اعتبار الاثار عن الائمة الاطهار وايضاً الاصل براءة الذمة
فمن قطعه في غير المستحق عليه يحتاج الى دليل ثم نقل كلام الشيخ في الخلاف من ان
النباش يقطع اذا اخرج الكفن من القبر الى وجه الارض لعموم قوله تعالى والسارق

وهذا سارق لان السارق هو من اخذ الشيء مستحقاً مسترقاً وقوله القطع في ربع دينار (والرواية)
ولم يفصل فحمله الاستدلال بالجزء فيه مقدار النصاب ثم قال عقيب ذلك ما اعتمد عليه
وافتي به واقوى في نفسي قطع النباش اذا اخرج الكفن من القبر الى وجه الارض [بسلب] من
الميت سواء كان قيمة [الكفن] ربع دينار او اقل من ذلك او اكثر في الدفعة الاولى او الثانية
لاجماع اصحابنا وتواتر اخبارهم بوجوب قطع النباش من غير تفصيل وفتاويهم [وعملهم] (ذكر المقدار في الدفعة الاول)
على ذلك وما ورد في بعض الاخبار واورده بعض المصنفين بتقييد وتفصيل ذلك بالقدر
في الدفعة الاولى فنقول ذلك لا يخصص العموم لان تخصيص العموم يكون بدليل قاهر
مثل العموم في الدلالة وهذا يدل على اضطرابه في هذه المسألة لتناقض كلاميه والمعتمد
ان يقول ان نبش واخرج من القبر الى وجه الارض الكفن الذي قدره ربع دينار
وجب عليه القطع اول مرة فان تكرر منه النبش مرات متعددة جاز قتله سواء (قطعهم)
اخذ او لا وان سرق غير الكفن لم يجب عليه القطع سواء زاد على النصاب او لا الا
مع التكرار وان كان الكفن اقل من النصاب فلا قطع عليه الا مع التكرار لنا انه سارق
فيثبت احكامه فيه من اعتبار النصاب وغيره وما رواه حفص بن البختري في الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الاحياء وعن (قال بعضهم نقول اصل النباش صحيح السارق وعن الكافي ... الباقر عليه السلام بالشرط)
اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان علياً عليه السلام قطع نباش القبر فقيل له اتقطع في الموتى
فقال انا لنقطع لامواتنا كما نقطع لاحيائنا والتشبيه يستدعي الاشتراك في الحكم في الحياة اما
الكفن فان حرز القبر ليس حرزاً له للدوس واما القتل مع التكرار فلانه مفسد وما روي
ان علياً عليه السلام امر بوطء الرجال حتى يموت وليس ذلك في اول مرة لما تقدم من
وجوب القطع كما يقطع في السرقة فتعين ان يكون مع التكرار احتج الصدوق بما رواه
علي بن سعيد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن النباش قال اذا لم يكن النبش له بعادة
لم يقطع ويعزر ومثله بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق في النباش اذا اخذ اول مرة
عزر فان عاد قطع والجواب انه محمول على النبش من غير اخذ جمعاً بين الادلة
مسألة قال الشيخ في النهاية من وجب عليه قطع اليمين وكانت شلاء قطعت ولا
يقطع يساره وكذلك من وجب عليه قطع رجله اليسرى وكانت كذلك قطعت ولا تقطع
رجله اليمنى اليسرى ونحوه قال في ... وكذا قال ابن الجنيد والقدوري وابن ادريس

وقال في المبسوط ان قال اهل العلم بالطب ان الشلاء متى قطعت بقيت افواه العروق منفتحة
كانت كالمعدومة وان قالوا تندمل قطعت الشلاء وبه قال ابن البراج وابن حمزة والمعتمد
لنا ان الحد الذي يشتمل على القتل يتعين فيه الاحتياط والتقدير حصول الخوف
من القتل فيسقط احتياطا في بقاء النفس احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان في
الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اشل اليد اليمنى او اشل الشمال سرق قال يقطع يده اليمنى على
كل حال والجواب انه محمول على عدم خوف التلف تذنيب قال ابن
الجنيد القطع على يمين السارق وان كانت شلاء فان كانت يساره لم يقطع يمينه
ولا رجله وكذلك لو كانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص فسرق لم يقطع يمينه وحبس
في هذه الاحوال وانفق عليه من فيء المسلمين ان كان لا مال له وهو وجه
لان الشلاء كالمعدومة حيث لا انتفاع بها ولو كانت يساره مقطوعة لم يقطع يمينه
وكذا لو كانت شلاء ولذلك ما رواه الفضيل بن يسار عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام
قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء لم يقطع يمينه ولا رجله مسألة
قال الشيخ في النهاية المحتال على اموال الناس بالمكر والخديعة والرسالات الكاذبة
وغير ذلك يجب عليه التأديب والعقاب وان يغرم ما اخذ وقال الصدوق ان
اتى رجل رجلا فقال ارسلني اليك فلان لترسل اليه بكذا وكذا فدفع اليه ذلك
الشيء فلقي صاحبه فزعم انه لم يرسله اليه ولا اتاه بشيء وزعم الرسول انه قد ارسله
اليه وقد دفعه اليه فان وجد عليه بينة انه لم يرسله قطعت يده فان لم يجد بينة
فيمينه بالله ما ارسله ويستوفي من الرسول المال فان زعم انه حمله على ذلك
الحاجة قطع لانه سرق مال الرجل واحتج عليه بما رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه
عن حماد عن الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اتى رجلا فقال ارسلني فلان اليك
لترسل اليه بكذا وكذا فقال ما ارسلته اليك وما اتاني احد بشيء فزعم الرسول
انه قد ارسله وقد دفعه اليه قال ان وجد عليه بينة انه لم يرسله قطعت يده
وان لم يجد بينة فيمينه بالله ما ارسله ويستوفي الآخر من الرسول المال قال
فان زعم انه حمله على ذلك الحاجة قال يقطع لانه سرق مال الرجل والجواب
المحمول على ما اذا اعتاد ذلك فان للامام ان يعزره ويؤدبه بما يراه رادعا له
ولغيره فجاز ان يكون للامام ان يقطعه حسما لمادته

في الاستقلال بها النفس

فاعطاه وصدقه ثم جاء صاحبه فقال ان رسولك اتاني فبعثت معه بكذا وكذا

مسألة قال الصدوق في المقنع العبد اذا ابق من مواليه ثم سرق لم يقطع وهو آبق
لانه مرتد عن الاسلام ولكن يدعى الى الرجوع الى مواليه والدخول في الاسلام فان
ابى ان يرجع الى مواليه قطعت يده ثم قتل والمرتد اذا سرق بمنزلته وقال في كتاب من
لا يحضره الفقيه العبد الآبق اذا سرق لم يقطع وكذلك المرتد اذا سرق ولكن يدعى العبد
الى الرجوع الى مواليه والمرتد يدعى الى الدخول في الاسلام فان ابى واحد منهما قطعت
يده في السرقة ثم قتل وقال ابن الجنيد ان سرق العبد وهو آبق لم يقطع في اباقه وكذلك روي عن
ابي عبد الله عليه السلام والمشهور وجوب القطع على المرتد والعبد الآبق لعموم الآية وما رواه السكوني
عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام عبدي اذا سرقني لم اقطعه لانه فيء لي وعن يونس
عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال المملوك اذا سرق من مواليه لم يقطع وان سرق من غير
مواليه قطع وهذه الاخبار عامة فالحمل على عمومها حيث لا معارض لها ولان الآبق والمرتد
اولى بالزجر من غيرهما قال الشيخ في ق اذا سرق العبد كان عليه القطع كالحر آبقا
كان او غير آبق وعليه اجماع الصحابة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع على
الآبق بناء على اصله في القضاء على الغائب فقال قطع الآبق قضاء على سيده والسيد
غائب فلا قطع واستدل الشيخ بالآية والخبر ولان عبد الله بن عمر ابق فسرق فبعث به
الى سعيد بن العاص وكان امير المدينة ليقطعه فابى فقال له ابن عمر في اي كتاب وجدت
ان الآبق لا يقطع ثم امر ابن عمر فقطع مسألة المشهور ان الام يقطع اذا
سرقت من مال الولد دون الاب وقال ابو الصلاح يقطع اصابع السارق الاربع
من اليد اليمنى حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا قريبا او اجنبيا الا سارق
الوالدين من ولدهما على كل حال لنا العموم وقول ابي الصلاح لا بأس به لانها احد
الابوين فيسقط القطع عنها كما يسقط عن الاب لاشتراكهما في وجوب الاعظام مسألة
قال ابو الصلاح من باع حرة زوجة او اجنبية يقطع لفساده في الارض وفرق
بين المبتاع وبينها وان كان قد وطئها بعد العلم بحالها حد وحدت ان طاوعته وان
غصبها نفسها فلا شيء عليها ولا رجوع على بايعها بشيء بل يؤخذ منه الثمن ويسلم الى المغلوبة
على نفسها يتصدق به عن المطاوعة وان لم يعلم بحالها فلا شيء عليه ويرجع على البائع
بما اخذه يعطي المغلوبة ويتصدق به على المطاوعة والوجه ان المشتري ان كان عالما

بالرفع

سرقة عبدي قطعه وعبد الامام اذا سرق لم اقطعه لانه فيء

ابن ام

الزاني

فهو كالمشتري من الغاصب العالم وقد تقدم انه لا يرجع بالثمن مع وجوده ام لا فيه قولان
اما مع علمه بالثمن فلا رجوع له قطعا لكن ينبغي ان يكون الحكم هنا لا ان هذا قد اباحها له فيه
بغير عوض من الامام وانما الولي فيجد به ويعتدي ان طاوعته وكانت عالمة بالتحريم
ولا مهر لها وان غصبها فلا حد عليها ولها مهر المثل على الولي ولا يرجع على بايعها بشيء
على ما تقدم تفصيله ولا يؤخذ منه الثمن ويسلم الى الغانمين على نفسها بل يتصدق به
على المطاوعة بل لها مهر المثل عليه وان كان المشتري جاهلا فلا حد عليه ويرجع على البايع
بالثمن الذي دفعه وللمرأة عليه مع الاكراه او الجهل مهر المثل مسـألة
المشهور انه لا قطع على من سرق من المساجد والاسواق وقال ابن ابي عقيل يقطع السارق
من اي موضع سرق من بيت كان او سوق او مسجد او غير ذلك قال وقد جاء عنهم
عليهم السلام ان صفوان بن امية كان مضطجعا في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج
ليهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع اليه فقال من ذهب بردائي فانطلق
فوجد صاحبه فرفعه الى رسول الله فقال اقطعوا يده فقال صفوان من اجل رسول الله
ردائي يا رسول الله فقال نعم قال فانا اهبه له فقال عليه السلام هلا كان هذا قبل ان ترفعه الي
فان قصد ابن ابي عقيل انه يقطع بالسرقة من الاسواق والمساجد مع الاحراز او المراعاة
صح والا كان في موضع المنع مسـألة قال الشيخ في من سرق شيئا من كم انسان
او جيبه وكان باطنين وجب عليه القطع فان كانا ظاهرين لم يجب وكذا قال المفيد في
المقنعة وفي الخلاف ومن سرق من جيب غيره وكان باطنا بان يكون فوقه قميص اخر
ومن كمه وكان كذلك كان عليه القطع وان سرق من الكم الاعلى او الجيب الاعلى فلا
قطع عليه سواء شده في الكم من داخل او خارج وقال في ط جيب الانسان باطنا فوقه
لا قطع فيه وكذا الكم عندنا وان كان ظاهرا فليس بحرز وقال قوم الجيب حرز لما يوضع
فيه في العادة ولم يفصلوا وان شده في كمه كالصرة ففيه القطع عند قوم سواء جعلها
في جوف كمه وشده كالصرة من خارج الكم وشده من داخل حتى صارت الصرة في جوف كمه
وقال قوم ان جعلها في جوف الكم وشده من خارج فعليه القطع وان جعلها من خارج
وشدها من داخل فلا قطع وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال ابن حمزة ان طر جيب القميص
الخارج وذهب بالمال كان سارقا وان كان اصطنعه كان سارقا والمشهور الاول
الا

طر جيب القميص الخارج واخذ المال او من الكم الخارج ولم يكن صاحب القميص اصطنعه لم يكن
سارقا وان كان اصطنعه كان سارقا والمشهور الاول لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام
قال اتي امير المؤمنين عليه السلام بطرار قد طر من رجل دراهم من كم رجل فقال ان كان طر من قميصه
الاعلى لم اقطعه وان كان طر من قميصه الداخل قطعته وعن مسمع ابي سيار عن الصادق عليه السلام
ان امير المؤمنين عليه السلام اتي بطرار قد طر من رجل من ردائه دراهم فقال ان كان طر من
قميصه الاسفل قطعناه مسـألة قال الشيخ في المبسوط ولا يقطع السارق من الحمامات
والخانات والمساجد لانها ليست باحراز الا ان يكون الشيء محرزا في الحمام والخان
والمسجد بشده او قفل او دفن فيقطع اذا كان قدر ربع دينار فان اراد بالشد
وضعه في كارة وشدها فضايع المراعاة كان كقول الشيخ من ان المراعاة بالعين حرز لكن لا
حاجة الى الشد لانه لو راعاه كان ظاهرا من غير شد وجب القطع عند الشيخ وان عنى الشد
شده على وسطه او في بعض اعضائه كيده او رجله من دون المراعاة فلا قطع وبالجملة
فهذا اللفظ مشكل وقال ابن الجنيد وكذلك لا يقطع في الحمامات والخانات الا ان يكون
على الثياب محافظ او يكون المسروق قد احرز في وعاء او نحو لها حيث يمنع عنها
لها مسـألة قال ابن الجنيد لو سرق من المشرك خمرا حكم له بقيمة الخمر على المسلم
اذا سرقها واستهلكها وعلى الذمي ايضا القيمة ان سرق مثل ذلك ويتمكن بالدخول
حرز المسلم بغير اذنه والوجه ان المسلم اذا سرق الخمر من ذمي مستتر بها واتلفها وجب على المسلم
قيمتها عند مستحليها ولا يقصر في الحكم بل يقوم بالذهب والفضة واما الذمي اذا سرق الخمر
من المسلم فلا شيء عليه لانه لا قيمة له عنده فلا مطالبة للذمي نعم لو امسكها للتخليل وجب
عليه اعادتها مع بقائها فان اتلفها فلا شيء عليه مسـألة قال الشيخ في من
سرق حرا فباعه وجب عليه القطع لانه من المفسدين في الارض وقال في الخلاف
اذا سرق عبدا صغيرا لا يعقل انه لا ينبغي ان يقبل الا من سيده وجب عليه القطع وان
سرق حرا صغيرا فلا قطع عليه فيه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك عليه القطع وقد
روى ذلك اصحابنا دليلنا اجماع الفرقة على ان السرقة لا تجب الا في ربع دينار فصاعدا
والحر لا قيمة له بحال وقال في ان سرق حرا صغيرا روى اصحابنا ان عليه القطع وبه
قال قوم وقال اكثرهم لا يقطع والحضرة الا قيل قتله نعم ان السارق والسارقة فاقطعوا

الا ان طر من قميصه الاعلى لم يقطع وان كان ثم

ايديهما لم يفترق والمشهور الاول لان وجوب القطع في سرقة المال انما لصيانته وحراسته
وحراسة النفس اولى فوجوب القطع فيه اولى لانه من حيث انه سارق مال بل من حيث
الثمن للمسروق مسـألة قال الشيخ في ق اذا كانت يمينه ناقصة الاصابع ولم
يبق الا واحدة قطعت بالخلاف وان لم يبق اصبع قطع الكف وان كانت شلاء قال
اصحابنا انها يقطع ولم يفصلوا وللشافعي قولان الاظهر مثل ما قلناه وفي اصحابه من قال
لا يقطع لانه لا منفعة فيها كالجماد وجال وان كانت شلاء يرجع الى اهل المعرفة بالطب
فان قالوا اذا قطعت اندملت وان قالوا يبقى افواه العروق مفتحة لم يقطع دليلنا
قوله تعالى فاقطعوا ايديهما اراد ايمانهما بالخلاف ولم يفصل والخبر مثل ذلك واجماع
الفرقة على ما قلناه ودليلي في هذه المسألة وقال في ط اذا سرق وله يمين كاملة او ناقصة
قد ذهبت اصابعها الا واحدة قطعنا يمينه الكاملة او الناقصة للاية والخبر وان لم يكن
فيها اصبع وانما بقي منها الكف وحدها او بعض الكف قال قوم يقطع وقال اخرون لا يقطع
ويكون كالمعدوم فيحول القطع الى رجله اليسرى لانه لا منفعة فيما بقي ولا جمال ومن قال
يقطع للاية والخبر وعندنا لا يقطع لان القطع عندنا لا يتعلق الا بالاصابع فمن ليس له
اصابع لم يجب عليه قطع غيرها الا بدليل وهو المعتمد لما ذكره ره والاحتجاج في الخلاف
بالاية والخبر مدفوع بما قاله في ط مسـألة قد نقلنا في ما تقدم عن الشيخ ابي الجنيد
ان السارق لو سرق وكانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص او شلاء لم يقطع يمينه وحبس
وقال الشيخ في ط والخلاف يقطع يمينه واستدل بالظواهر كلها ولم يفرق بينهما واحتج ابن
الجنيد بما رواه المفضل بن صالح عن بعض اصحابه عن الصادق ع قال اذا سرق الرجل ويده
اليسرى شلاء لم يقطع يمينه ولا رجله وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق ع قال
قلت له لو ان رجلا قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق ما يصنع به قال فقال لا يقطع والجواب
المنع من صحة السند الاول لانه مرسل وعن الثاني باحتمال ظهارة التي يد منه جمعا
بين الادلة مسـألة قال الشيخ في ق اذا قامت عليه البينة بانه سرق نصابا
من حرز الغائب وليس للغائب وكيل بذلك لم يقطع حتى يحضر الغائب وكذلك ان قامت
عليه البينة بانه زنى بامة غائب لم يقم عليه الحد حتى يحضر وان اقر بالسرقة او بالزنا
اقيم عليه الحد فيهما واستدل بانه يجوز ان يكون الغائب اباحه له العين المسروقة

او سلكه

او سلكه اياها او وقفها عليه او كانت ملكا للسارق عنده وغصب من ابيه او وديعة
او غير ذلك او اباحه وطي الامة او متعة بها واذا احتمل ذلك لم يقطع ولم يحد للشبهة
فاما مع الاقرار فانه يقام عليه الحد والقطع لانه ثبت عليه القطع باقراره وهما حقوق
الله فلا يقف على حضور الغائب والذي يجب قطعه واقامة الحد عليه وهو [illegible] قوله تعالى
فاقطعوا ايديهما وقوله فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وقوله في [illegible] وقال
ابن ادريس الحقوق ثلاثة حق الله تعالى كالزنا والشرب ويقيمه الامام من غير مطالبة
آدمي وحق للآدمي محض ولا يطالب بها الامام الا بعد مطالبتهم اياه باستيفائها
وحق لله تعالى ويتعلق به حق آدمي كحد السارق فلا يطالب به الامام ولا يستوفيه الا
بعد المطالبة من الآدمي فعلى هذا التحرير لو قامت البينة عليه بانه سرق نصابا
من حرز الغائب وليس للغائب وكيل يطالب بذلك لم يقطع حتى يحضر الغائب فيطالب
فاما ان قامت عليه البينة او اقر بانه قد زنا بامة غائب فان الحاكم يقيم عليه الحد ولا
ينتظر مطالبة آدمي لانه حق محض لله تعالى ولهذا قال الشيخ في ق لو سرق عينا يجب فيها
القطع ثم لم يقطع حتى يملك مالك السرقة بهبة او شراء لم يسقط القطع عنه سواء ملكها
بعد ان ترافعا الى الحاكم او قبله بل اذا ملكها قبل الترافع لم يقطع لا لان القطع سقط بل لانه
لا يطالب له بها ولا قطع بغير مطالبة بالسرقة ونحوها قال والمعتمد ان الزنا والسرقة
ان ثبتا بالبينة فالوجه ما قاله الشيخ في التحرير الذي ذكره من ادعى في الامة التحليل
والاتهاب كالاقرار وبالجملة الشبهة حاصلة وهي دارئة للحد وان ثبتا
بالاقرار حد في الزنا ولم يقطع في السرقة لانه لا مطالب لها ولا حق في السرقة الا بعد
المطالبة وهو اختيار ابن ادريس ايضا مسـألة قال الشيخ في ق ط من سرق
باب دار رجل قلعه واخذه او هدم من حائطه اجرا وبلغ قيمته نصابا كان عليه القطع
لعموم الاية والخبر وكذا يقطع لو قلع حلقة الباب المسمرة فيه لان حرزها ذلك وتبعه
ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا قطع على من اخذ
ذلك لان الحرز عندنا القفل والغلق والدفن وليست هذه الاشياء في حرز والاصل
براءة الذمة ولا اجماع من علمائنا عليه بل ما ذهب منهم سوى ابي جعفر ره ومن تابعه
ولم يرد عن الائمة عليهم السلام اخبار آحاد فلا متواترة وما قاله ابن ادريس

بان باب

لا بأس به مسألة قال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج الدار متى نصبت ودار في مكانه
فهو في حرز سواء كان مغلقا او مفتوحا واما ابواب الخزاين التي فيها انواع المتاع في
الدار فان كانت هذه الابواب مغلقة فهي في حرز وان كانت غير مغلقة فان كان
باب الدار مفتوحا فهي في غير حرز وان كان باب الدار مغلقا فهي في حرز والوجه ان نقول
نصب الباب انما كان احرازا لو كانت ابواب الخزاين المنصوبة في حرز وان لم يكن مغلقة
ولو كان باب الدار مغلقا كباب الدار بل هذا اولى للتخطي في مع المنع منه وان لم
يكن احرازا لم يكن نصب الدار احرازا مسألة قال الشيخان اذا سرق ثانيا بعد قطع الباب على م
يمينه قطعت رجله اليسرى من اصل الساق قال في به ويترك عقبه يعتمد عليها في الصلوة
وقال في المقنعة عقيب قوله من اصل الساق ويترك له مؤخر القدم ليعتمد عليه عند
قيامه في الصلوة وقال السيد المرتضى في الرجل يقطع من صدر القدم ويترك له العقب
وخالف باقي الفقهاء فذهبوا الى انه يقطع الرجل من المفصل من غير تبقيه قدم وقال
سلار يقطع رجله اليسرى من اصل الساق ويترك له القدم وهذه عبارة ديه
وقال ابو الصلاح فان سرق ثانية قطع مشط رجله اليسرى من المفصل دون مؤخر القدم
في العقب وقال ابن حمزة ويلزم من قطع رجله اليسرى من الناتي في ظهر القدم ويترك العقب
وقال الشيخ في ط وف القطع عندنا في الرجل من عند معقد الشراك من عند الناتي
على ظهر القدم ويترك له ما يمشي عليه وعندهم المفصل الذي بين الساق والقدم
وفي رواية ابي بصير عن الصادق ع واسحق بن عمار عن الكاظم ع يقطع رجله ويترك
عقبه حتى يمشي عليها وفي رواية سماعة عن الصم فان عاد قطعت رجله من وسط القدم
وفي رواية عبد الله بن هلال عن الصم انما يقطع الرجل من الكعب ويترك له من قدمه
ما يقوم عليه يصلي ويعبد به ربه وانما اسحق وتحد طريقا فليحمل عليها مسألة
قال الشيخ في المبسوط اذا وجب قطع يمين السارق فاخرج الى القاطع يساره فقطعها قال
قوم ان قطعها مع العلم بحالها يساره وانه لا يجوز قطعها مكان يمينه لم يسقط قطع
يمينه ويقاد منه وان قال القاطع دهشت وما علمت انها يساره او علمت انها
يساره وظننت ان قطعها يقوم مقام اليمين فلا قود ويقطع يمين السارق وقال قوم
لا يقطع والاول اقوى لان يساره ذهبت بعد وجوب القطع في يمينه كما لو ذهبت قصاصا

وقال ابن الجنيد ومن اريد قطع يمينه فقدم شماله فحسبوها يمينه فقطعت فقد روي
ان امير المؤمنين ع قال لا يقطع يمينه قد مضى الحكم وقال الصدوق في كتاب من
لا يحضره الفقيه واذا امر الامام بقطع يمين السارق فقطع يساره بالغلط فلا تقطع
يمينه اذا قطعت يساره وهو الاقوى لنا انه قطع مساوي اليمين فيسقط القطع
لاستيفاء المساوي الحق منه وما رواه محمد بن قيس عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين
عليه السلام في رجل امر به ان يقطع يمينه فقدمت شماله فقطعوها وحسبوها يمينه وقالوا
انما قطعنا شماله انقطع يمينه فقال لا يقطع وقد قطعت شماله والجواب عما ذكره فان قطعه
الشيخ في ط كالفرق اليسار في القصاص لبقاء ستيفاء لحق السرقه ولا المساوي به فيبقى
في معرض الاستحقاق بخلاف قطعها في السرقة مسألة قال الشيخ في ط المحارب
هو الذي يجرد السلاح ويكون من اهل الريبة في مصر او غير مصر في بلاد الشرك
كان او في بلاد الاسلام ليلا كان او نهارا فمتى فعل ذلك كان محاربا ويجب عليه
ان قتل ولم ياخذ المال ان يقتل على كل حال ولا يجوز لاولياء الدم العفو عنه فان
عفوا عنه وجب على الامام قتله لانه محارب وان قتل واخذ المال وجب عليه اولا
ان يرد المال ثم يقطع بالسرقة ثم يقتل بعد ذلك ويصلب وان اخذ المال ولم يقتل
ولم يجرح قطع ثم نفي من البلد وان جرح ولم ياخذ المال ولم يقتل وجب ان يقتص
منه ثم ينفى بعد ذلك من البلد الذي فعل فيه ذلك الحبره وكذلك ان لم يجرح الفعل
ولم ياخذ المال وجب عليه ان ينفى من البلد الذي فعل فيه ذلك الفعل الى غيره ثم
يكتب الى اهل ذلك المصر بانه منفي محارب فلا تؤاكلوه ولا تشاربوه ولا تبايعوه ولا
تجالسوه فان انتقل الى غير ذلك في البلد الى كوتب ايضا اهلها بمثل ذلك فلا يزال يفعل به يزال م
ذلك حتى يتوب فان قصد بلاد الشرك لم يمكن من الدخول اليها وقوتلوا هم على تمكينهم
من دخولها وتبعه ابن البراج ونحوه قال في ئر وهو انه اذا اشهر السلاح واخاف
السبيل لقطع الطريق كان حكمه متى ظفر به الامام التعزير وتقديره ان ينفيه من
البلد وان قتل ولم ياخذ المال قتل والقتل متحتم عليه لا يجوز العفو عنه وان
قتل واخذ المال قتل وصلب فان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف
وينفى من الارض متى ارتكب شيئا من هذا ويتبعهم اين حلوا ما خلو كان في طلبهم

فاذا تابوا بعد القدرة عليهم اقام عليهم هذه الحدود وكذا في ق د، وقال المفيد واهل الدعارة اذا
جرّدوا السلاح في دار الاسلام واخذوا الاموال كان الامام مخيّرا فيهم ان شاء قتلهم
بالسيف وان شاء صلبهم حتى يموتوا وان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وان شاء
نفاهم عن المصر الى غيره ووكّل بهم من ينفيهم عنه الى ما سواه حتى لا يستقر بهم مكان
الا وهم منفيون عنه مبعدون الى ان يظهر منهم التوبة والصلاح، فان قتلوا
النفوس مع اشهارهم السلاح وجب قتلهم على كل حال بالسيف او الصلب حتى يموتوا
ولم يتركوا على وجه الارض احياء، والخلاف بين الشيخين في موضعين الاول التخيير
والترتيب فالمفيد قال بالاول والشيخ بالثاني، الثاني الصلب يكون قبل القتل عند
الشيخ وكلام المفيد يعطي انه يصلب حيا، وقال ابن الجنيد والآية على الترتيب في قتل من قتل
او فعل به ما يكون مؤديا الى تلف نفسه مثل ان يقطع ولا يحسم او يصلب فلا ينزل
به حتى يموت، وقد روى عبيد الله بن طلحة عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال يحكم على
على المحارب بقدر ما يعمل وينفى ويحمل في البحر ثم يقذف به حتى يكون حدا يوافق القطع
والصلب، وليس للوالي ان يفعل به ما لا يؤدي الى تلف نفسه اذا قتل لان الله
يحكم على القاتل بالقود، وان اخذ المال ولم يقتل قطع وكان التخيير بعد ذلك الى الوالي
ليس للمحارب ان يكون له ان يتخير الا بحكم قد ثبت بآية اخرى، ولو قطع في المحاربة قتل
واخذ المال وقتل كان جائزا اذا كان المقتول غير المأخوذ ماله، فان كان فعله
المحارب بجمل واحد كان الامام مخيرا ان يفعل ذلك به فان شاء قتله ودخل الحد
الاصغر في الحد الاكبر وهو القتل، وقال سلار المجرّد للسلاح في ارض بلاد الاسلام الساعي
فيها فسادا ان شاء الامام قتله وان شاء صلبه وان شاء قطع يده ورجله من خلاف
وان شاء نفاه من الارض، فاختار التخيير كما ذهب اليه المفيد وبه قال ابن ادريس وهو
الاقوى، لنا الآية فان او يقتضي التخيير، وما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق ع
قال سألته عن قول الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا الى آخر الآية فقلت اي شيء عليهم من هذه
الحدود التي سمى الله قال ذلك الى الامام ان شاء قطع وان شاء صلب وان شاء نفى
وان شاء قتل، قلت النفي الى اين قال ينفى من مصر الى مصر آخر وقال ان عليا ع نفى رجلين

من الكوفة

من الكوفة الى البصرة، احتج الشيخ بما رواه عبيد الله المدائني عن الصادق ع قال قلت له
جعلت فداك اخبرني عن قول الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض
قال فعقد بيده ثم قال يا عبد الله خذها اربعا باربع ثم قال اذا حارب الله ورسوله وسعى
في الارض فسادا ولم يقتل ولم يأخذ المال نفي من الارض، قال قلت وما حد نفيه قال
سنة ينفى من الارض التي يفعل فيها الى غيرها ثم يكتب الى ذلك المصر بانه منفي فلا تواكلوه
ولا تشاربوه ولا تناكحوه حتى يخرج الى غيره فيكتب اليهم ايضا بمثل ذلك فلا يزال هذه حاله
سنة فاذا فعل به ذلك تاب وهو صاغر، والجواب لا منافاة بين الخبرين لجواز ان يكون
الثاني منوطا بنظر الامام اذا اداه اجتهاده الى التفصيل كان فعله اولى من مجرد التخيير
اذا قتل تحتم القتل، قال المفيد اما بالصلب او غيره، وكذا قال ابن الجنيد سواء قتل
مكافيا او لا وسواء عفى ولي المقتول او لا، وليس للامام نفيه هنا دون قتله
قاله ابن ادريس وهو جيد، قال وان اخذ المال قطع سواء اخذ ما يجب فيه قطع
السارق او اقل منه من حرز او من غيره. مسألة قال الشيخ في ط وف
احكام المحاربين يتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه في العقوبات للآية
وعموم الاخبار، وقال ابن الجنيد وكذلك حكم النساء الا انهن لا ينفين، وقال ابن ادريس
هذان الكتابان معظمهما فروع المخالفين وهو قول بعضهم اختاره ره ولم يذهب احد من اصحابنا
المتقدمين قولا في قتل النساء المحاربة والذي يقتضيه اصول مذهبنا ان لا تقتل
الا بدليل قاطع، فاما تمسكه بالآية فضعيف لانها خطاب للذكران دون الاناث، ومن
قال يدخل النساء في خطاب الرجال على طريق التبع فذلك مجاز والكلام في الحقائق
ودخلن في خطاب الرجال فبالاجماع، والوجه ما قاله الشيخ، لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح
عن الباقر ع قال من شهر السلاح في مصر من الامصار فعقر اقتص منه ونفي من تلك البلد
ومن يتناول المذكر والمؤنث بالحقيقة اجماعا، ولان تعليق العقوبة على الوصف
الوصف يشعر بالعلية بالمناسبة والاقتران، والعلة اينما تحققت ثبت معلولها
ولا عبرة بخصوصيات الفاعلين كالعبد والحر والعالم والجاهل، ثم ابن ادريس
قال بعد ذلك قد بينا ان احكام المحاربين يتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه

فعليه قتل وان قتل واخذ المال قتل وصلب
وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده و
رجله من خلاف وان حارب الله و
سعى في الارض فسادا ام

ارجع

من العقوبات للدية ولم يفرق بين الرجال والنساء فوجب حملها على عمومها وعن ا
منه وقلة تأمل وعدم مبالاة بما ينقض كلامه مسألة قال الشيخ في ق وط انه
بعد قتله ولا يكون قبله وقال المفيد انه يصلب حيًا وبه قال ابن ادريس للاية
والحديث الذي رواه جميل ابن دراج والشيخ عول على حديث عبيد الله المدائني وقد
سلف قال ابن ادريس قال شيخنا المفيد يصلب حيًا وينزل من خشبته بعد ثلاثة ايام
ويغسل ويكفن ويحنط ويصلى عليه لانه قتل حدًا لا قودًا وشيخنا ابو جعفر قال
في مبسوطه على ما قدمناه قتله قودًا وكان يلزمه ما قاله من ان لا اغتسال ولا تكفين
ثم يصلب وهو لا يرى غسله الا بعد نزوله من خشبته قال والصحيح ما ذهب اليه شيخنا
المفيد من التخيير وقد سبق مسألة قال الشيخ في ق اذا كان المحارب ولدًا
او عبدًا او كافرًا مسلمًا قتل ذميًا فانه يقتل وللشافعي قولان احدهما مثل ما قلناه
والثاني اصحهما عندهم لا يقتل دليلنا قوله تعم ان يقتلوا وقد بينا ان معناه ان يقتلوا ان قتلوا — وهو
ولم يفصل وتخصيصه يحتاج الى دليل والقول الثاني قوي ايضا لقوله عم لا يقتل والد
بولده ولا يقتل مؤمن بكافر الا ان المحارب يتحتم عليه القتل لكونه محاربا الا ترى
انه لو عفى الولي عنه وجب قتله فلا يمتنع على هذا ان يجب قتله وان كان قتل ولده
او ذميًا لكونه محاربًا وهذا يدل على تردده لكن الاقوى الاول للخبر والادلة
يقتضيه عموم الاخبار وبه قال ابن ادريس وقد تقدم مسألة قال الشيخ في ق
وقد بينا ان المحارب اذا اخذ المال قطع ولا يجب قطعه حتى يأخذ نصابًا لان الاخبار
وردت على انه اذا اخذ المال وجب قطعه ولم تقيد وانه يجب حملها على عمومها ودليلنا
على ان ما اعتبرناه مجمع على وجوب القطع به وما قالوه ليس عليه دليل وايضا قوله عم القطع
في ربع دينار وقال ابن ادريس لا يعتبر النصاب بل يقطع في الاقل ولا يعتبر الحرز ايضا
وهو الذي قواه الشيخ في المبسوط وهو المعتمد لنا ان حكم المحاربة مغاير لحكم السرقة
ويجب فيه احكام لا تجب في السرقة فيمتنع فيها النصوص الدالة على احكامها من غير
التفات الى احكام السرقة مسألة قال الشيخ في ق اذا جرح المحارب جرحا
يجب فيه القصاص في غير المحاربة مثل قطع اليد او الرجل وقلع العين او غير ذلك
وجب عليه القصاص بلا خلاف ولا يتحتم بل للمجروح العفو وهو احد قولي الشافعي

[في الهامش:] يعتبر القطع في الرقم ولان الثاني قولان اصحهما ... عام المحاربة وقال الشيخ في تعليل المال وكذا ... قوى ايضا

وفي الاخر

واجابه
وفي الاخر انه يتحتم دليلنا ان الاصل جواز العفو والمحاربة لا يحتاج الى دليل وقال
في ط ان كان الجرح دون النفس نظر فان كان مما لا يجب القود في غير المحاربة
لم يجب في المحاربة وان كان مما يجب القصاص في غير المحاربة كاليد والرجل والاذن — عليه ح
والعين وجب القصاص في المحاربة لكن هل يتحتم ام لا قال قوم لا يتحتم وقال اخرون يتحتم
وهو الاقوى وما ذكره في ق اقوى ولنا انه يتحتم القتل فكذا الجرح حسما لمادة الفساد
ومجازاة له على فعله بمثله الفصل الخامس في حد الفرية مسألة قال الشيخ في ق
اذا قال لغيره يا ابن الزانية او يا ابن الزاني او قد زنت بك امك او ولدت
من الزنا وجب عليه الحد وكان المطالبة في ذلك الى امه فان عفت عنه جاز
عفوها ولا يجوز عفو غيرها وتبعه ابن البراج وهذا حق في قوله يا ابن الزانية او — فان ح
او زنت بك امك اما قوله يا ابن الزاني فالحد لابيه وقد ذكره الشيخ بعد ذلك
بتعليل يعني قوله ولدت من الزنا قال ابن ادريس هذا فيه واضح لاحتمال ان يكون
الزانية هي الام او الاب واذا كان مشتركا لم يختص المطالبة بالام وهذا الاحتمال
الذي ذكره ابن ادريس حسن لكن شيخنا المفيد قال وقول الرجل لغيره يا ولد
الزنا مثل قوله زنت بك امك في القذف سواء وهو يؤيد ما ذكره الشيخ وكأن الفرق
ذلك فلهذا اختصت المطالبة بالام لان اصل الولادة من الام وهي مستندة اليها
فاختصت بالاضافة ولهذا فانه لو قال ولدتك امك من الزنا كان قذفا لها وقد
صرح به ابن ادريس مع قيام الاحتمال المذكور مسألة قال الشيخ في ق
اذا قال له ابنك زان او لائط او بنتك زانية او قد زنت كان عليه الحد وللمقذوف
المطالبة باقامة الحد عليه سواء كان ابنه او بنته حيين او ميتين وكان اليه ايضا
العفو الا ان يسبقه الابن او البنت الى العفو فان سبقا الى ذلك كان عفوهما جائزا
وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان قذف ابنته وكان الحق له سواء كانت البنت
حية او ميتة الا ان تسبقه بالعفو عنه وهي مالكة لامرها بالبلوغ وكمال العقل فلا
يكون له عليه حينئذ حق في حده وقال ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب انهما
ان كانا حيين غير مولى عليهما فالحق لهما وهما المطالبان به ولا يجوز لاحد العفو عنه
دونهما ولهما العفو عنه لان حد القذف حق من حقوق الآدميين يستحقه صاحبه

المقذوف به دون غيره والوجه ما قاله ابن ادريس احتج الشيخ بان العار هنا لاحق
للام فكان له المطالبة بالحد الجواب المنع من الملازمة مسئلة قال الشيخ
في النهاية من اقيم عليه الحد ثلاث مرات قتل في الرابعة ونقله ابن ادريس وقال
الصحيح انه يقتل في الثالثة وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في استبصاره والوجه الاول
وقد تقدم البحث في ذلك في الزنا مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قال المسلم لكافر
يا ابن الزانية او يا ابن الزانية وكانت امه كافرة او امة كان عليه الحد تاما لحرمة ولده
المسلم وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد وقال ابن ادريس الاصل براءة
التكافى للقاذف او علو المقذوف وهو حسن لاصالة البراءة والمنع من كون الولد
مسلما يقتضي ايجاب الحد والشيخ عول على ما رواه عبد الرحمن ابن ابي عبد الله
عن الصادق ع قال النصرانية واليهودية تكون تحت المسلم فيقذف ابنها يضرب
القاذف لان المسلم قد حصنها ولا بأس بالعمل بهذه الرواية فانها واضحة الطريق
مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قال لغيره قد زنيت بفلانة وكانت المراة ممن ليس
لها الحد كاملا وجب عليه حدان حد للرجل وحد للمراة وكذلك ان قال لطت
بفلان كان عليه حدان حد للمواجه وحد لمن نسبه اليه وتبعه ابن البراج
وهو قول شيخنا المفيد وابي الصلاح وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة
انه لا يجب على قائل ذلك سوى حد واحد وان كان المواجه لها بالعين حرج لانه
اذا قال له زنيت بفلانة او لطت بفلان فقد قذفه بلا خلاف اما المراة
والرجل فليس بقاذف لهما لانه قد لا يكون المراة زانية بان يكون مكرهة على الزنا
وكذلك الرجل قد لا يكون مختارا بل يكون مكرها على اللواط فالزنا واللواط متحققان
في جنبة المقول لهما وغير متحقق في جنبة من فعل به ذلك فالشبهة حاصلة بغير خلاف
وبالشبهة لا يجب لقوله ع ادرؤا الحدود بالشبهات وهذا القول للواقع به
الفعل من اعظم الشبهات فليلحظ ذلك وانما اورد ذلك شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا
كما اورد امثاله والوجه ما قاله الشيخ لنا انه اضاف الزنا واللواط اليهما فيجب لهما
به الحد لتحقق القذف والشبهة التي ذكرها لم يعتد بها الشارع ولم يلتفت اليها
لحصول النسب به ولهذا اذا قال له يا منكوحا في دبره وجب عليه حد القذف اجماعا مع

في القذف م

باس م

المقول م

مع تطرق الاحتمال الذي ذكره ولان الزنا واللواط ان تحققا مع حصول الكراهة من احدهما
تحققا مع حصولها منهما فان من اكره غيره على فعل اللواط وأكره الصبي على الاشتغال تحقق
اللواط مع اشتراك الكراهة ولا يتطرق الاحتمال الى المنسوب اليه لكن لا يتطرق الى المقذوف
فرقه بينهما لا وجه له لانه يحتمل ان يكون المنسوب اليه مختارا والمقذوف مكرها فلا يجب
الحد قطعا بالنسبة الى المقذوف وهو باطل قطعا فاذن الاحتمال لا اثر له هنا مسئلة
قال الشيخ في ق وط اذا قذف جماعة واحدا بعد واحد كل واحد منهم بكلمة مفردة
فعليه لكل واحد منهم حد القذف سواء جاؤا به متفرقين او مجتمعين فان قذفهم
بكلمة واحدة فقال لهم يا زناة او انتم زناة فان جاؤا به متفرقين كان لكل واحد منهم
حد كامل وان جاؤا به مجتمعين كان عليه حد واحد لجماعتهم ونحوه قال في النهاية
وشيخنا المفيد في المقنعة وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وادعى
عليه الاجماع وقال الصدوق ان قذف قوما مجتمعين بكلمة واحدة فعليه حد واحد
اذا لم يسمهم وان سماهم فعليه لكل رجل سماه حد وروي في رجل قذف قوما انهم
ان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد منهم حدا وان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا
وقال ابن الجنيد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة حد لهم حدا واحدا فان سمى واحدا واحدا
فاتوا به مجتمعين ضرب لهم حدا واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد منهم حدا
والمشهور الاول لنا ما رواه جميل في الصحيح عن الصادق ع قال سألته عن رجل افترى على قوم
جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد
حدا قال الشيخ فاما ما رواه الحسين بن سعيد عن الحسن عن زرعة عن سماعة عن الصادق ع
قال قضى امير المؤمنين ع في رجل افترى على نفر جميعا فجلده حدا واحدا فالوجه فيه
احد شيئين احدهما ان يحمله على التفصيل الذي يتضمنه الخبر الاول من كونه انما يجب
عليه حد واحد اذا اتوا به مجتمعين ولو جاؤا به متفرقين كان لكل انسان حد على
الكمال والثاني ان يحمله على انه اذا قذفهم بكلمة واحدة كان عليه حد واحد وان
قذفهم بالفاظ مختلفة كان عليه لكل انسان حد على ما رواه الحسن العطار عن الصادق ع
قال قلت له رجل قذف قوما جميعا فقال بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا
وان فرق بينهم ضرب لكل رجل منهم حدا وابن بابويه وابن الجنيد احتجا بالخبر الاول

الاول م

واحد

عليهم م

منهم م

ولا بأس به فائدة او ضعفا قياسا مسألة قال الشيخ في النهاية وليس للامام ان يعفو
عن القاذف على حال بل ذلك الى المقذوف على ما بيناه سواء كان اقر على نفسه
او قامت به عليه بينة او تاب القاذف او لم يتب فان العفو في جميع هذه الاحوال
الى المقذوف وتبعه ابن البراج وبه قال ابن ادريس لما رواه سماعة قال سألته عن
الرجل يفترى على الرجل ثم يعفو عنه ثم يريد ان يجلده بعد العفو قال ليس له
ذلك بعد العفو وقال الشيخ في الاستبصار اذا رافعته للقذف وقفه الى الامام او الحاكم
لم يكن لها بعد ذلك عفو عقيب ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألته عن
الرجل يقذف امراته قال يجلد قلت ارايت ان عفت عنه قال لا ولا كرامة جمعا
بين هذا الحديث وبين الحديث السابق والوجه الاول مسألة قد تقدم
في كتاب الشهادات كيفية التوبة من القذف قال الشيخ في ط اذا كانت التوبة عن
كالزنا او السرقة واللواط والغصب وشرب الخمر لا يتاب بالقذف بما كان عليه وهو صلاح
عمله لقوله تعالى الا من تاب وآمن وعمل صالحا فاولئك يبدل الله سيئاتهم حسنات فاذا
ثبت انه اصلح عمله فمدته التي يقبل بها شهادته سنة ومن الناس من قال يصلح
عمله ستة اشهر وان كانت هي قولية كالقذف في السب فصفة التوبة ان يقول القذف
باطل حرام ولا اعود الى ما قلت وهل يعتبر عدالته التي يقبل بها شهادته الى صلاح
العمل ام لا قال قوم بمجرد التوبة يجزيه ولا قوم لا بد من صلاح العمل وهو الاقوى
للآية وصلاح العمل عنده من شرطه سنة على ما مضى واما قذف الشهادة فهو ان يشهد
بالزنا دون اربعة فانهم فسقة والتوبة هنا ان يقول ندمت على ما كان مني ولا
اعود الى ما اتهم فيه ولا يقول لا اعود الى ما قلت لان الذي قاله شهادة يجزيه ان
يقول لا اعود الى ما اتهم فيه فاذا قال هذا زال الفسقة وثبت عدالته وقبلت شهادته
ولا يراعي صلاح العمل قال ابن ادريس هذا الذي ذكره شيخنا في مبسوطه صحيح سديد
الا في قوله وحده صلاح العمل بسنة او ستة اشهر فان هذا مذهب الشافعي فانا نحن
معشر شيعة اهل البيت عليهم السلام فلا نحده بزمان ولا مدة بل اذا عرف ذلك منه في
ساعة واحدة كان صالح عمله وقد رجع شيخنا من ذلك في ف فقال اذا كذب نفسه
وتاب لا تقبل شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح وهو احد قولي الشافعي الا انه اعتبر ذلك

سنة

سنة ولم يعتبره نحن لانه لا دليل عليه والذي ذكره في ف هو المعتمد وقال شيخنا المفيد
ومن قذف مسلما لم يقبل له شهادة بعد القذف الا ان يظهر توبته بتكذيبه نفسه
في المقام الذي قذف فيه ولم يعتبر غير ذلك وهو حسن مسألة قال الشيخ في النهاية اذا

ح ل القذف

قال لغيره انت ولد حرام او حملت بك امك في حيضها لم يكن عليه حد القذف وكان عليه
التعزير وتبعه ابن البراج وقال به شيخنا المفيد ايضا ولو قال له انت ولد خبث
وقال ابن ادريس اذا قال له انت ولد حرام فهو كقوله انت ولد زنا فالعلة الفرق
بينهما في العرف وعادة اهل النساس ويريدون به ذلك والمعتمد ما قاله الشيخ
البراءة ويمنع العرف فيما قاله ابن ادريس مسألة قال المفيد اذا اسب
جماعة بغير الزنا واللواط مما يوجب السب به التعزير فجاؤا به مجتمعين عزر لجماعتهم
تعزيرا واحدا وان جاؤا به متفرقين عزر لكل واحد منهم تعزيرا على حدته وتبعه
سلار وابو الصلاح وقال ابن ادريس الاولى عندي ان يعزر لكل واحد منهم فانه قد
ظلمه وحمل ذلك على القذف الصريح في الجماعة بكلمة واحدة قياس لا نقول به وشيخنا
ابو جعفر غير قائل بما قاله شيخنا المفيد في هذه المسألة والمعتمد ما قاله المفيد لنا اصالة
البراءة ولانه لا تصريح هنا بسبب كل واحد بخصوصيته لان دلالة الخاص على مدلوله اقوى
من دلالة العام عليه ولان الموجب اقوى فاذا وجب التداخل عند الاجتماع فالاضعف في السببية
اولى مسألة قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه المراة اذا قذفت
زوجها وهو اصم فرق بينهما ثم لا يحل له ابدا وهو قول غريب لم اظفر به قول لاحد غيره
والمعتمد عدم التحريم المؤبد عملا بالاصل احتج بالحمل على المراة والجواب القياس عندنا
باطل مسألة المشهور ان اللعان يثبت بامرين القذف ونفي الولد وقال الصدوق
اذا قذف امراته ضرب ثمانين جلدة فان قذفها وانكر ولاعنها فرق بينهما ولم
تحل له ابدا وان اكذب نفسه قبل ان يلاعنها جلد الحد ولم يفرق بينهما والزم
الولد واللعان لا يكون الا بنفي ولد وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه روى مسمع
الجبليان عن الصادق ع في اربعة شهدوا على امراة بالفجور احدهم زوجها قال
يجلد الثلاثة ويلاعنها زوجها ويفرق بينهما ولا تحل له ابدا وقد روى ان الزوج
احد الشهود ثم قال هذان الحديثان متفقان وذلك انه متى شهد اربعة على امراة
بالفجور احدهم زوجها ولم ينف ولدها فالزوج احد الشهود ومتى نفى ولدها مع

مع اقامة الشهادة عليها بالزنا جلد الثلثة الحد ولاعنها الزوج وفرق بينهما ولم
تحل له ابدا لان اللعان لا يكون الا بنفي الولد او لما شاهده لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم
ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم الآية وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سأل عباد البصري ابا عبد الله
عليه السلام وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال ابو عبد الله عليه السلام ان رجلا من المسلمين اتى
رسول الله صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ارأيت لو ان رجلا دخل منزله فوجد مع امرأته رجلا يجامعها
ما كان يصنع قال فاعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي
ابتلي بذلك من امرأته قال فنزل الوحي من عند الله عز وجل بالحكم فيهما فارسل رسول الله صلى الله عليه وآله
الى ذلك الرجل فدعاه فقال له انت الذي رأيت مع امرأتك رجلا فقال نعم فقال له
انطلق فأتني بامرأتك فان الله عز وجل قد انزل الحكم فيك وفيها فاحضرها زوجها فاوقفهما
رسول الله صلى الله عليه وآله ثم قال للزوج الحديث وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام
قال لا يكون لعان الا بنفي ولد وقال اذا قذف الرجل امرأته لاعنها وعن ابي بصير عن
الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد
والجواب قال الشيخ انها محمولة على انه لا يكون اللعان بمجرد القذف حتى يضيف اليه
ادعاء المشاهدة بخلاف نفي الولد فانه يثبت اللعان فيه بمجرد النفي وان لم يدع المشاهدة
اقول ويحتمل ان يكون المراد انه لا يكون اللعان بنفي الولد الا مع الدخول
مسئلة المشهور ان للمقذوف العفو مطلقا وقال الصدوق في المقنع اذا قذف
الرجل امرأته فليس لها ان تعفو عنه ولا كرامة وقد روي ان لها ذلك لنا انه حق
لها فجاز لها تركه واسقاطه كغيره من الحقوق مسئلة قال الشيخ في ية اذا
قال زنت بك امك كان المطالبة في ذلك للام وهو المشهور وقال المفيد اذا قال للحر
يا ابن الزانية وكانت الام حرة فلها المطالبة بحقها في اقامة الحد عليه بقذفها
ولها العفو وان كانت ميتة كان لابنها المطالبة بحقها في اقامة الحد على قاذفها وكان
اليه العفو عن ذلك فان قال له زنت بك امك كان له الحق في ذلك سواء كانت الام
حية او ميتة والمعتمد الاول لنا ان الزنا هنا منسوب الى الام فكان الحق لها
في المطالبة مسئلة قال الشيخ في ية اذا قال الرجل او المرأة كافرين كانا او
مسلمين حرين او عبدين بعد ان يكونا بالغين لغيره من المسلمين البالغين الاحرار

يا زاني او يا لائط او يا منكوحا في دبره او قد لطت بك او لاط بك او ما في معناه وجب عليه
الحد ثمانون جلدة قال ابن الجنيد وقال المفيد اذا قذف الذمي مسلما او عرض به كان دمه
هدرا على كل حال وتبعه سلار وابن ادريس فقال اذا قذف ذمي مسلما قتل لخروجه
عن الذمة بسبب اهل الايمان وهو قول ابي الصلاح ايضا والمعتمد ان نقول ان شرط
عليهم الكف خرق الذمة والا فالحد ويؤيده ما رواه ابو بصير قال قال الحد في اليهودي والنصراني
والمملوك في الخمر والفرية سواء وعن يونس قال سألته عن اليهودي والنصراني يقذف
صاحب ملة على ملته والمجوسي يقذف المسلم قال يجلد الحد وعن عباد بن صهيب قال
سمعت ابا عبد الله عليه السلام سئل عن نصراني قذف مسلما فقال له يا زان فقال عليه ثمانون
جلدة لحق المسلم وثمانون سوطا الا سوطا لحرمة الاسلام ويحلق رأسه ويطاف به
في اهل ملته لكي ينكل غيره مسئلة قال ابن الجنيد ولو نفى رجل رجلا من ولاء عتاقة ضرب الحد
والوجه انه ان تضمن هذا النفي نفي النسبة الى احد الابوين مع كلامه والا كان ممنوعا
مسئلة المشهور ان الرجل اذا قال لامرأته بعد ما دخل بها لم اجدك عذراء
لم يكن عليه حد بل التعزير وقال ابن الجنيد ولو قال لها لست غير عذراء ولا سبب لم احده
عند الرجعة وعزرته بانه لو قال مع الحرد او السباب كان عليه الحد من حيث القذف
وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا قال لامرأته لم اجدك عذراء جلد الحد ولم يكن في هذا
لعان ولا شبهة لنا ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال في رجل قال لامرأته
لم اجدك عذراء قال يضرب قلت فانه عاد قال يضرب فانه يوشك ان ينتهي والضرب
يصدق مع التعزير فلا يتعين الحد فانه لا تعين الا مع الاقرار بالبراءة ولان هذا القول
ليس صريحا بالقذف بل ولا ظاهرا لجواز ذهاب العذرة بغير الجماع ويؤيده ما رواه
زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامرأته لم تأتني عذراء قال ليس عليه شيء لان
العذرة تذهب بغير جماع وعن يحيى قال عليه السلام ليس عليه شيء لان ليس عليه منتقا لم اجده
زياد بن سليمان عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامرأته بعدما دخل بها لم اجدك عذراء قال
لا حد عليه احتج ابن ابي عقيل بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال اذا قال الرجل لامرأته لم اجدك عذراء وليست له بينة يجلد الحد ويخلى بينه
وبينها قال الشيخ معنى يجب الحد يعني التعزير ولم يرد حدا تاما للاخبار السابقة

وهو جيد. مسألة: اذا قذف رجلا بزنا فعفا المقذوف ثم قذفه آخر فعليه الحد
وقال القاذف انت عبد فعلي التعزير قال الشيخ القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال في الخلاف
ان علم انه حر او عبد فاعتق قبل القذف فعليه الحد وان علم انه مملوك عزر وان
جهل قال قوم القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال آخرون القول قول المقذوف
لاصالة الحرية وهاهنا قريبان ومذهبنا انه [illegible] اقوى. مسألة قال
المفيد اذا قذف ذمي ذميا بالزنا واللواط وترافعا الى سلطان الاسلام ادب القاذف
ولم يجلد كحد قاذف اهل الاسلام وتبعه ابن ادريس وقال ابو الصلاح ان كان القاذف
ذميا او حربيا او ذمية وترافعا الى الحاكم المسلمين فعليه ان يجلده كما يجلد المسلم وهو الاقوى
لنا الآية وهو قوله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم ولانهم اذا تحاكموا الينا اجرينا عليهم
احكام المسلمين وقول المفيد ليس بعيدا من الصواب لان الذمي لا يجب بقذفه الحد
بل التعزير ولا فرق بين ان يكون القاذف مسلما او كافرا. مسألة اذا قال له يا فاسق
قال الشيخان انه يجب التاديب لا الحد وقال ابو الصلاح والكناية المفيدة يا قحبة
او يا فاجرة او يا عاهرة او فاجرا او يا عاهرا او يا فلق او يا فاسقة او يا [illegible] او
يا علق او يا مابون او قرنان او كشخان او ديوث او غير ذلك من الالفاظ الموضوعة
لكون الموصوف بها زانيا او لائطا او ملوطا به والاقرب ما ذهب اليه الشيخان
لاصالة البراءة ولانه قد يستعمل [illegible] في غير الزناء وكذا المعنى الاقرب في يا قحبة
او يا فاجرة التعزير دون الحد مع انه قال بعد ذلك الى ان قوله يا فاسق يوجب التعزير
مسألة قال الشيخان اذا قال له يا ابن الزانية او يا اخا الزانية او يا ابا الزانية
فالمطالبة بحد المنسوب اليها الزنا ان كان حيا وللاولياء ان كان ميتا وهو المشهور وقال
ابو الصلاح ان كان القذف مقصودا به استخفاف المخاطب وسب غيره صريحا
او كناية كقوله يا ابن الزانية او يا اخا الزانية او اب الزانية او يا قرنان او
كشخان في كون ذلك استخفافا بالمخاطب ونسبة لامه او بنته او اخته او زوجته فالحق
لها فان مات احدهما قام وارثه في ذلك مقامه لنا اصالة البراءة ولان جهة السب
منسوبة الى غير المخاطب فلا يتعلق بالمخاطب ولاية الاستيفاء. مسألة قال ابو الصلاح
ان مات المقذوف وليس له ولي فعلى سلطان الاسلام ان ياخذ بحقه وليس له العفو عنه

في ذلك

في ذلك اشكال اذ ليس المطالبة هنا باعتبار الميراث فان الزوج يحد ولا ميراث لها في الحد وانما
يرثه الاقارب والمستحق قد مات وانقطعت تعلقاته. مسألة قال ابو الصلاح
ويعزر مالك الامة اذا اكرهها على البغاء ويحد هو وعلى ايضا فيما يوجب التعزير والامة
اذا ادعت اكراه السيدة لها على السحق والعبد المفعول به اذا ادعى اكراه السيد له
على التلوط به والوجه عدم الحد على المكرهة على البغاء وعدم التعزير [illegible] والعبد اذا
ادعيا اكراه المولى لهما [illegible] المسقط للعقوبة وهو الاكراه. مسألة المشهور
ان المولى اذا وطئ المكاتبة بعدما تحرر بعضها سقط عنه الحد بقدر نصيبه وحد بنصيب
الحرية واذا وطئ الامة المشتركة حد بقدر نصيب الشريك فيها وقال ابو الصلاح ويعزر
واطئ الامة المشتركة بالابتياع او الغنيمة والامة المكاتبة اذا تحرر بعضها لنا ان المقتضي
للحد موجود وسقط نصيبه منها لعدم تحقق المقتضي فيه فيبقى الاصل الباقي على الاصل
مسألة اوجب ابن الجنيد في قول الرجل للمرأة يا مستكرهة او قال للرجل آخر
زنيت بشيء من الحيوان او بالوطي بحمار وقال ابو الصلاح لو قال له انت [illegible] او قال
للمرأة يا مستحاقة وجب التعزير وهو الاقرب لاصالة البراءة. مسألة قال
ابو الصلاح التعزير لما يناسب القذف من التعريض والنبز والتلقيب من ثلاثة اسواط
الى تسعة وتسعين وقال ابن حمزة الحد في القذف ثمانون والتعزير ما بين العشرة
الى العشرين والوجه ما قاله الشيخ من ان تعزير كل صنف من موجبات الحد اقل من
ذلك الصنف [illegible] النقص بانه لا يبلغ في التعزير الحد. مسألة من قال لولد الزنا
الذي اقيم على امه الحد يا ابن الزانية او يا ولد الزنا او بك زنت امك لم يكن عليه الحد
ثانيا والملاعنة وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد وكذلك [illegible] الحد بكل نكاح
[illegible] الحد للتسليط او [illegible] الحدود اذا جاءت تائبة او مقرة فاقيم عليها
الحد وهو جيد لان اقرارها واعترافها واقامة الحد عليها [illegible] توبة منها [illegible]
[illegible] بالتائبة ولا منافاة في الحقيقة ولا خلاف بين الكلامين. كتاب
القصاص والديات وفيه فصول: الاول في اقسام القتل. مسألة قال
الشيخ في [illegible] اذا قتل مسلما في دار الحرب قاصدا لقتله [illegible]
فلا قود [illegible] الكفارة وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ويقتضيه

لذمي

الحد

قال الشيخ

كتاب القصاص والديات

اصول مذهبنا ان عليه الدية والكفارة معا والوجه الاول لنا قوله تعالى فان كان من قوم
عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة دل الاقتصار بمفهومه على سقوط الدية وخصوصا
مفهوم الشرط فان الاقتصار في الجزاء يدل على الاكتفاء به وقد تاكد ذلك بانه تعالى ذكر
الدية في موضعين قبل ذلك وبعده وذكر الكفارة ايضا قبل ذلك وبعده فلو وجبت
الدية لتساوت الاحكام في المسائل الثلث لكنه تعالى خالف بينها فجعل في قتل المؤمن
خطأ دية وكفارة وجعل في قتل المؤمن بين المعاهدين دية وكفارة وذكر
المؤمن بين اهل الحرب متوسطا بين الحكمين واقتصر فيه على الكفارة ولاصالة
البراءة ولان الحاجة الى قتله للاذن في قتل الكفار والمعول في ذلك على الظن
فلا يناسب العقوبة بايجاب الدية احتج ابن ادريس بقوله عم لا يطل دم امرء
مسلم وقوله عم في النفس مائة من الابل والجواب الآية اخص فيتعين الحمل
تخصيص اوليتهم العامة بها مسئلة المشهور بين علمائنا ان الواجب
بالاصالة في قتل العمد القود والدية انما تثبت صلحا فان اختار ولي المقتول القود
كان له ذلك وان اختار الدية لم يكن له ذلك الا برضا القاتل فان دفع نفسه للقود
لم يكن للولي غيره اختاره الشيخان وابو الصلاح وسلار وهو قول الاكثر وقال ابن
الجنيد ولولي المقتول عمدا الخيار بين ان يستقيد او ياخذ الدية او يعفو عن الجناية
ولو شاء الولي اخذ الدية وامتنع القاتل من ذلك وبذل نفسه للقود كان الخيار
الى الولي ولو هرب القاتل فشاء الولي اخذ الدية من ماله حكم بها له وكذلك
القول في جراح العمد وليس عفو الولي والمجني عليه عن القود مسقطا حقه من
الدية وقال ابن ابي عقيل فان عفى الاولياء عن القود لم يقتل وكان عليه الدية لهم
جميعا لنا قوله تعالى النفس بالنفس وقوله تعالى والجروح قصاص وعموم قوله فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر وما رواه
جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام قال العمد كل ما اعتمد به الضرب
فيه القود وفي الصحيح عن الحلبي وعبد الله بن سنان جميعا عن الصادق عم قال سمعته يقول
من قتل مؤمنا متعمدا قيد منه الا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا
بالدية واحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر الفا الحديث ولانه متلف يجب به البدل
من جنسه

الحي في قتل العمد

من جنسه فلم يجز العدول الى غيره جنسه الا بالتراضي كسائر المتلفات احتجوا بان فيه اسقاط
بعض الحق فلم يكن لمن عليه الحق الامتناع كما في الدين وما رواه الفضيل عن الصادق عم قال والعمد
هو القود او رضا ولي المقتول والجواب نمنع انه اسقاط محض بل هو نوع معاوضة
فافتقرت الى رضا الغريمين كما في المعاوضات ونقول بالموجب في الحديث فان الواجب
له اما القود او رضاه اي طلب الاصل او رضاه اي طلب الدية مع موافقة الجاني مسئلة
لا خلاف في انه يجب بالقتل خطاء الدية ومن اصنافها الابل وهي مائة اجماعا
وانما الخلاف في الاسنان فقال الشيخان وابن الجنيد والصدوق انها عشرون
منها بنت مخاض وعشرون منها ابن لبون ذكر وثلثون منها بنت لبون وثلثون
منها حقة قال في المقنع وقد روي ان فيها خمسا وعشرين منها بنت مخاض وخمسا وعشرين
منها بنت لبون وخمسا وعشرين منها حقة وخمسا وعشرين جذعة وبقول الشيخين
قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن زهرة ونقل الرواية التي نقلها
الشيخ في المقنع وقال ابن حمزة يجب ارباعا من الجذاع والحقاق وبنات اللبون
وبنات المخاض وقال ابن ابي عقيل الدية في العمد والخطاء سواء على اهل الورق
عشرة الف والغنم قيمة كل عشرة دراهم دينار وعلى اهل العين الف دينار
وعلى اهل الابل والبقر والغنم من اي صنف كان قيمته عشرة الاف درهم والحلل
وللشيخ قول آخر في المبسوط انه يجب اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكر
وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وهو جميع اسنان الزكوة وجعله
في رواية وهو اختيار ابن ادريس والمعتمد الاول لنا ما رواه ابن سنان في الصحيح عن
الصادق عم قال سمعته يقول قال امير المؤمنين عم في الخطأ شبه العمد ان يقتل بالسوط
او بالعصا او بالحجارة ان دية ذلك يغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة بين ثنية
الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون والخطاء يكون فيه ثلثون حقة وثلثون
بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكر وقيمة كل بعير من الورق مائة
وعشرون درهما او عشرة دنانير ومن الغنم قيمة كل ناب من الابل عشرون شاة ولانه اشهر
بين الاصحاب فتعين العمل به فكان اقوى احتج ابن حمزة بما رواه العلاء بن الفضيل عن الصادق عم
قال في قتل الخطاء مائة من الابل او الف من الغنم او عشرة الاف درهم او الف دينار

الدية في قتل الخطأ

فان كانت الابل خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون
حقة وخمس وعشرون جذعة والجواب روايتنا اصح طريقا واشهر بين الاصحاب مسألة
المشهور بين علمائنا ان دية الخطاء تجب على العاقلة ابتداء ولا يرجع بها على القاتل
سواء كان موسرا او معسرا اختاره الشيخ في كتبه وابن حمزة وابو الصلاح قال الشيخ في
كتاب النهاية في قتل الخطاء يجب ابتداء على العاقلة وفي اصحابنا من قال يرجع العاقلة على
القاتل بها ولا اعرف به نصا وقال ابن الجنيد لا اعلم خلافا في ان دية المقتول خطاء اذا
قامت بالقتل البينة على عاقلة القاتل سواء كان القاتل ذا مال او معدما ولا
يدخل الجاني في ضمان دية من قتله خطاء مع عاقلته وقال ابن ادريس دية الخطاء
على العاقلة ولا يرجع العاقلة بها على القاتل سواء كان في حال الاداء موسرا او معسرا
وذهب شيخنا المفيد الى ان العاقلة يرجع بها على القاتل قال وهذا خلاف لاجماع الامة
وهذا جهل من ابن ادريس وتخطية لشيخنا الاعظم مع انه الاصل في المذهب وتقرير
العلماء في مذاهب الناس والمجمع عليه والمختلف فيه المتميز للاصوليين المخصوص لها
الباحث مع الخصوم العالم بما يجوز له فيه المخالفة والموافقة مع ان هذا القائل
انما يعتد باجماع الطائفة ويعتقد رياسة شيخنا المفيد وانه رأس هذه الطائفة واول
من الف علم الامامية وفقه آل محمد عليهم السلام من بعد السلف وسلار رحمه الله ذهب الى ما ذهب
اليه شيخنا المفيد ايضا ولا بعد فيه بل فيه الجمع بين المعقول والمنقول فان الاجماع لما دل
على تضمين العاقلة والعقل لما دل على العقوبة انما يجب على الجاني جمع شيخنا المفيد مذهبه
الثاقب وفكره الصائب بين الدليلين فالزم العاقلة ضمان الدية لدلالة الاجماع عليه
وجعل لها الرجوع على الجاني تعويلا على دليل العقل وشيخنا ابو جعفر الطوسي
اصاب حيث قال لست اعرف به نصا فانه لا يقتضي نسبة شيخنا الى الخطية وتغليط
ومخالفة الاجماع فان عدم معرفته لا ينافي علم الفقيه فلعل شيخنا المفيد وقف عليه
او عول على دليل قاده العقل اليه مسألة قال الشيخ في النهاية دية العمد مائة من مسان
الابل ودية شبيه العمد ثلث وثلثون منها بنت لبون وثلث وثلثون حقة واربع
وثلثون منها خلفة كلها طروقة الفحل وقد روي انها تكون اثلاثا ثلثون منها بنت مخاض
وثلثون بنت لبون واربعون خلفة كلها طروقة الفحل وكذا في المقنعة وقول ابن حمزة

وفي آخر ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون خلفة حوامل والعمل بالكامل في الدية ولا
يختص بسن وقال بعضهم ثنايا وقال المفيد في الخطاء شبيه العمد مائة من الابل منها
ثلاث وثلثون حقة وثلاث وثلثون جذعة واربع وثلثون ثنية كلها طروقة الفحل
وفي العمد مائة من مسان الابل وبه قال سلار وقال ابن الجنيد اسنان الابل في الخطاء
شبيه العمد اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون
ودية العمد ثلاث حقاق وثلاث جذاع وثلث ما بين ثني الى بازل عامها حوامل
والصدوق نقل ما ذكره ابن الجنيد في دية شبيه العمد عن علي عليه السلام في المقنع وقال ابو الصلاح
دية شبيه العمد كقول المفيد الا انه لم يذكر انها طروقة الفحل وقال ابن البراج دية شبيه
العمد كقول الشيخ ثلث وثلثون بنت لبون وثلث وثلثون حقة واربع وثلثون خلفة
كلها تمخض باولادها والكل متقارب لاختلاف الروايات ومع ذلك فالرواية الصحيحة دلت
على ما قاله ابن الجنيد روى ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في الخطاء
شبيه العمد ان يقتل بالسوط او بالعصا او بالحجارة ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل
منها اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون
وفي رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال دية المغلظة التي تشبه العمد وليست بعمد افضل من دية
الخطاء باسنان الابل ثلث وثلثون حقة وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون
ثنية كلها طروقة الفحل وفي رواية العلا بن الفضيل عن الصادق عليه السلام ثلث وثلثون حقة
وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون ثنية كلها خلفة طروقة الفحل وفي الاولى علي بن
ابي حمزة وفي الثانية محمد بن سنان فالتعويل على ما رواه وبناه على الاول مسألة
قال الشيخ في النهاية يلزم دية العمد في مال القاتل خاصة ولا يؤخذ من غيره فان لم يكن
له مال فليس لاولياء المقتول الا نفسه فاما ان يقيدوه او يصالحوه او يعفو عنه او
يمهلوه الى ان يوسع الله عليه ودية العمد تستأدى في سنة واحدة ودية الخطاء في ثلث
سنين ودية شبيه العمد يلزم القاتل نفسه في ماله فان لم يكن له مال استسعى فيها
او يكون في ذمته الى ان يوسع الله عليه وقال بعض اصحابنا انها تستأدى في سنتين وهو
يشعر بقوة ذلك وتبعه ابن البراج وقال في كتابنا ودية شبيه العمد في سنة
ودية العمد حالة وهذا عندنا يؤخذ في سنتين وقال المفيد يستأدى دية العمد في سنة

ودية الخطأ شبيه العمد في سنتين ودية الخطأ المحض في ثلث سنين ودية العمد في سنة وابو الصلاح
وهو المشهور روى ابو ولاد عن الصادق عم قال كان علي عم يقول تستادى دية الخطاء في ثلث سنين
وتستادى دية العمد في سنة ولا لاظهر التفاوت بين الخطاء والعمد في الاجل بالنسبة اليهما
والى الخطا شبيه العمد لوجود المقتضى له بالمناسبة وتستادى في سنتين فان الجناية هنا اخف
من العمد فكانت اخف في الاجل واثقل من الخطاء المحض فكانت اثقل في الاجل مسـئـلـه
قال الشيخ في النهاية ومتى كان القاتل صبيا بالغ وحد عشر سنين فصاعدا او يكون مع بلوغه
زائل العقل فان قتلهما وان كان عمدا فحكمه حكم الخطاء المحض وقال في الخلاف الذي يقتضيه عموم اخبارنا
ان المراهق اذا كان جاز عشر سنين فانه يجب عليه القود وان عمد عمد وقال المفيد فاذا
بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه وله وقال المفيد اذا بلغ الصبي خمسة اشبار اقتص منه وقال
ابن ادريس في الحاقه عشر سنين رواية شاذة لا يلتفت اليها ولا يعرج عليها لانها مخالفة لا صول
المذهب وظاهر القران والسنة لقوله عم رفع القلم عن ثلثة عن الصبي حتى يحتلم وقد رجع شيخنا
من ذلك في مبسوطه ومسائل خلافه وقول ابن ادريس جيد لان مناط القصاص انما هو البلوغ
والعقل والاول ليس فيه شيء مما يثبت الحكم في الثاني احتج روى عن ابي بصير عن الباقر عم انه سئل
عن غلام لم يدرك وامراة قتلا رجلا خطاء فقال ان خطاء المراة والغلام عمد فان احب اولياء
المقتول ان يقتلوهما قتلوهما ويردوا على اولياء الغلام خمسة الف درهم وان احبوا ان يقتلوا
الغلام قتلوه وترد المراة على اولياء الغلام ربع الدية قال وان احب اولياء المقتول ان ياخذوا
الدية كان على الغلام نصف الدية وعلى المراة نصف الدية حمل هذه الرواية على انه يكون خطاء وسما
ويسقط القود ويكون المعنى في قوله لم يدرك يعني حد الكمال لانه اذا بلغ خمسة اشبار اقتص منه
او بلغ عشر سنين لما رواه السكوني عن الصادق عم قال قال امير المؤمنين عم في رجل وغلام اشتركا في قتل
رجل فقتلاه فقال امير المؤمنين عم اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه واذا لم يكن بلغ
خمسة اشبار قضي بالدية مسـئـلـه قال الشيخ في النهاية واولياء المقتول هم الذين يرثون ديته
سوى الزوج والزوجة وقد ذكرناهم في باب المواريث ويكون لجميع المطالبة بالقود ولهم المطالبة
بالدية ولهم العفو على الاجتماع والانفراد ذكرا كان او انثى على الترتيب الذي رتبناه واذا
مات ولي الدم قام ولده مقامه في المطالبة بالدم والزوج والزوجة ليس لهما غير سهمهما
من الدية ان قبلها اولياء المقتول او العفو عنه بمقدار ما يصيبهما من الميراث وليس لهما

للمطالبة بالقود ومن ليس له من الدية شيء من الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب من جهتها
فليس لهم المطالبة بالدم وقال ابو الصلاح اولياء المقتول من عدا كلالة الام من الاخوة والاخوات
خاصة والاولاد وغيرهم وقال شيخنا المفيد وتؤخذ دية الخطاء من عاقلة القاتل وهم عصبة الرجال
دون النساء ولا يؤخذ من اخوته لامه منها شيء ولا من اخواله لانه لو قتل واخذت ديته
ما استحق اخوته لامه واخواله منها شيئا فكذلك لم يكن عليهم منها شيء وقال في الدية يرثها
الاولاد ذكورا كانوا او اناثا للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك الوالدان ولا يرث الاخوة والاخوات
من قبل الاب وانما يرثها بعد الوالدين والاولاد الاخوة من قبل الاب والام او من قبل الاب
لم يكن لهم غيرهم وكان هناك سهم كانت الدية فان لم يكن هناك موالي كان ميراثه للامام
والزوج والزوجة يرثان من الدية وكل من يرث الدية يرث القصاص الا الزوج والزوجة
فانه ليس لهما من القصاص شيء على حال وقال في الخلاف واما الكلام في القصاص ونحوه اذا قتل عمدا
محضا فانه كالدية في الميراث يرثه من يرثها فالدية يرثها من يرث المال والقود يرثه من يرث
المال الدية والمال معا هذا مذهب الاكثر وقال قوم يرثه العصبات من الرجال دون النساء
وفيه خلاف والاقوى عندي الاول وان كان الثاني قد ذهب اليه جماعة من اصحابنا وذكرناه
في نهايته ومختصر الفرائض فاما الزوج والزوجة فلا خلاف بين اصحابنا انه لاحظ لهما في القصاص
ولهما نصيبهما من الميراث من الدية قال ابن ادريس الذي اعول عليه وافتي به القول الذي قاله
شيخنا في مبسوطه دون ما ذكره في نهايته لانه موافق لاصول مذهبنا يعضده ظاهر القران من قوله
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله فلا يرجع عن كتاب الله بأخبار الآحاد التي لا توجب علما
ولا عملا وهي ايضا معارضة بالاخبار مثلها والاجماع غير منعقد على ما ذكره في نهايته فاذا لم
يكن على المسئلة اجماع فالتمسك فيها بكتاب الله تعالى هو الواجب وذهب شيخنا في الجزء الثالث
من الاستبصار الى ان النساء لا عفو لهن ولا قصاص وما ذكره في نهايته ومبسوطه هو الصحيح
والمعتمد ما قاله الشيخ في كتابه واحتج على قوله في النهاية بما رواه ابو العباس عن الصادق عم قال ليس للنساء
عفو ولا قود والجواب المنع من صحة السند مسـئـلـه قال الشيخ في النهاية ومتى هرب القاتل
عمدا فلم يقدر عليه حتى مات اخذت الدية من ماله فان لم يكن له مال اخذت من الاقرب فالاقرب الذين يرثون ديته وتبعه ابن البراج والسيد ابن زهرة وادعى عليه
الاجماع ونحوه قال ابو الصلاح وقال في الخلاف اذا قتل رجل رجلا ووجب القتل عليه فهلك القاتل
قبل ان يستقاد منه سقط القصاص الى الدية وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يسقط القصاص

لا الى بدل ودليلنا قوله عم لا يبطل دم امرء مسلم فلو اسقطناه لا الى بدل لبطل ولو قلنا
بقول ابو حنيفة كان قويًّا لان الدية لا تثبت عندنا الا بالتراضي بينهما وقد فات ذلك وهذا يدلك
على تردده في ذلك وقال المرتضى القود يسقط الى غير مال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال ابن ادريس
قول الشيخ في نهايته واضح لا نه خلاف الاجماع وظاهر الكتاب والمتواتر من الاخبار واصول المذهب وهو ان
موجب قتل العمد القود دون الدية فاذا فات محله وهو الرقبة فقد سقط لا الى بدل وانتقاله
الى مال الميت او مال الحكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي وقد رجع شيخنا في مسائل الخلاف والمبسوط
في نهايته وهو قول ابن الجنيد لنا قوله عم لا يطل دم امرء مسلم وعموم قوله تعالى ومن قتل مظلومًا
فقد جعلنا لوليه سلطانًا وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن الباقر عم في رجل قتل رجلا عمدًا ثم فر
فلم يقدر عليه حتى مات قال ان كان له مال اخذ منه والا اخذ من الاقرب فالاقرب وعن ابي
بصير عن الصادق قال سألته عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له
مال اخذت الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب فانه لا يبطل دم امرء مسلم ولانه اخل بحق
الولي عليه حتى تعذر فكان عليه البدل فاذا مات وجب ان يؤخذ من تركته ولا تركة
له تؤخذ من عاقلته الذين يرثون الدية لانهم اخذوا دينه مع العفو عن المال وتعذر
الاستيفاء بالقصاص فكانت دية عليهم كما في الخطاء ولانهم يضمنون دية الخطاء ولعل
الشارع حراسة للنفوس وحفظا لها وتحرزا من القتل خطاء فانما الحق اهل بالحراسة والزجر عنه
والمعاقبة عليه ولحق العوض فيه وما ذكره ابن ادريس من ان قول شيخنا في نهايته مخالف
للاجماع جهل منه وخطاء في القول وحاشا شيخنا من مخالفة الاجماع مع انه لم يعرف مواضعه
واي اجماع تواترت له في ذلك حتى يخالفه في نهايته واي منافاة بين ما قلناه وبين ان الواجب
القود فانا لو سلمنا ان ذلك لم يلزم ابطال ما اخترناه فان منع العوض مع مباشرة اتلاف العوض
ضامن للبدل والشيخ لم يرجع في قوله في النهاية بل اسنده المسئلة بما افتى به في الخلاف ثم عقب
في آخرها بقوله ولو قلنا بقول ابو حنيفة كان قويًا وليس في ذلك افتاء بقوله ثم مع ذلك كيف يكون
مخالفة الشيخ للاجماع وقد افتى بقول جماعة من علمائنا مسئلة يصح التوبة من قاتل العمد فيسقط
بها حق الله تعالى دون حق المقتول وهي الآثام التي تخلف عليه بقتله فان تلك لا يصح التوبة منها
سواء قتل مؤمنا متعمدا على ايمانه او للامور الدنيوية وهو قول الشيخ في ط لقوله تعالى الا من تاب
وقوله يغفر الذنوب جميعا وقوله غافر الذنب ونقل ابن ادريس عن بعض علمائنا انه لا تقبل

توبته

توبته والاخبار التوبة ولا يوفق التوبة محقق اهلي لاخبار الحاد فان قصد انه لا يصح توبته مطلقا
حتى من حق الله تعالى فليس بجيد وان قصد انه لا يصح توبته من حق المقتول فحق مسئلة
قال الشيخ في ط في الناس من قال قاتل العمد انما يجب عليه الكفارة اذا اخذت منه الدية
فاما اذا قتل قودا فلا كفارة وهذا الذي يقتضيه مذهبنا وتبعه ابن ادريس واستدل
بان من جملة الكفارة الصوم فاذا قتل من يصوم عنه وقال ابن البراج فان لم يقتد وكان
المنهج بصلحهم كان عليه بعد التوبة الكفارة وهو يشعر بموافقة الشيخ والوجه عندي وجوب
الكفارة سواء قتل او لا لوجود المقتضي وتعذر الصوم هنا كتعذر الصوم الواجب على العبد
وقول المفيد وكفارة قتل العمد اذا ادى القاتل الدية عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين
واطعام ستين مسكينا ليس صريحا في اشتراط اخذ الدية في وجوب الكفارة بل هذا
القسم للاغلبية مسئلة قال الشيخ في ط ودية الخطاء يلزم العاقلة الذين يرثون
دية القاتل لو قتل ولا يلزم من لا يرث من ديته شيئا على حال وقال في ط وفي العاقلة كل
عصبة خرجت من الوالدين والمولودين وهم الاخوة وابناؤهم اذا كانوا من جهة اب وام
او من جهة اب والاعمام والاخوال وابناؤهم واعمام الاب وابناؤهم والموالي وتبعه ابن
البراج وقال المفيد تؤخذ دية الخطاء من عاقلة القاتل وهم عصبة الرجال دون النساء
ولا تؤخذ من اخوته لامه شيئا ولا من اخواله لانه لو قتل واخذت من ديته ما استحق
ولم اخوته لامه واخواله منها شيئا فكذلك لم يكن عليهم شيء وقال ابن الجنيد العاقلة هم المستحقون
لميراث القاتل من الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل ابيه او امه فان تساوت القرابتان
كالاخوة للاب والاخوة للام كان على الاخوة للاب الثلثان وعلى الاخوة للام الثلث ولا يلزم
ولد الاب شيئا الا بعد عدم الولد ولا الاب ولا يلزم ولد الجد شيئا الا بعد عدم الولد ولا الاب
وعلى هذا فان عدمت قرابة النسب كانت على الموالي المعتقين اعتاقه وان عدموا كان على الموالي
علاقة وقال ابن ادريس دية الخطاء يلزم العاقلة وهي تلزم العصبات من الرجال سواء
كان وارثا او غير وارث الاقرب فالاقرب ثم كلام الشيخ في ط وهو حسن ما اختاره الشيخ فيه
الخلاف قول الشافعي وما ذكره في ط هو اختيارنا وهو ان الذي قاله ابو الصلاح عاقلة الحر عصبته
وعاقلة الرقيق مالكه والمشهور بين الاصحاب خبره المفيد وابن الجنيد احتج بما رواه سلمة بن كهيل
واسبل عن امير المؤمنين عم انه اتى بقاتل من اهل الموصل وكتب الى عامله وقال في الكتاب محمد

القود
اوليائه

من قرابته من المسلمين فان كان من اهل الموصل ممن ولد فيها او اصبت له قرابة من المسلمين
فاجمعهم اليك ثم انظر فان كان هناك رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه من ميراثه احد من قرابته
فالزمه الدية وخذه بها في ثلث سنين وان لم يكن له من قرابته احد له سهم في الكتاب وكانوا
قرابته سواء في النسب ففض الدية على قرابته من قبل ابيه وعلى قرابته من قبل امه من الرجال
المدركين المسلمين اجعل على قرابته من قبل ابيه ثلثي الدية واجعل على قرابته من قبل امه
ثلث الدية والحديث في سنده ضعف فلا دلالة الاعتماد على الشهرة مسـئلة قال الشيخ
في ط الذي يقتضيه مذهبنا ان لا يقدر ذلك بل يحمل ما يحتمله العاقلة الغني والمتحمل الى
الامام على ما يراه من حال الغني والفقير وان يفرقه على القريب والبعيد وان قلنا
يقدم الاولى فالاولى كان قويا لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وقال ايضا
في هذا الكتاب قبل ذلك بقليل واكثر ما يحمل كل رجل من العاقلة نصف دينار ان كان
موسرا وربع دينار ان كان متجملا لان هذا القدر لا خلاف فيه وما زاد عليه ليس عليه
دليل والاصل براءة الذمة وتبعه ابن البراج في الاخير وقال في ف مسئلة قال الشافعي
لا يحمل كل واحد من العاقلة اكثر من نصف الدينار ان كان موسرا وربع دينار ان كان
معسرا ويؤخذ الاقرب فالاقرب وكلما اخذت من الاقرب وفضل من الدية شيء اخذ
من الذين يلونهم على ترتيب الميراث فاذا لم يبق احد من العاقلة وبقي من الدية كان
في بيت المال وعندنا انها تؤخذ جميعها منهم ويؤخذ منهم على قدر احوالهم ما لا يجحف
ببعضهم ويشترك البعيد والقريب في ذلك ثم قال بعد ذلك بمسائل قليلة مسئلة الموسر
عليه نصف دينار والمتوسط ربع دينار يوزع على الاقرب فالاقرب حتى يفنى العاقلة سهم
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة على كل واحد من ثلثة الى اربعة والغني والمتوسط سواء
ويقسم الواجب على العاقلة فلا يبدأ بالاقرب فالاقرب فخالف ولنا فيه ثلثة فصول
في قدر الواجب والفرق بين الموسر والمتوسط وهل يبسط على القريب والبعيد ام لا فهذا
التفصيل مذهب الشافعي والذي يقتضيه مذهبنا ما قدمنا ذكره من انه لا يتعين في العاقلة
الواجب وانما يوجب عليهم بحسب ما يحتمل احوالهم ولا بد ان يفرق بين الموسر والمتوسط
ويشترك القريب والبعيد لان عموم الاخبار يقتضي ذلك دليلنا على ان الاقرب فالاقرب
اولى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام ولانه لا يخلو من ان يكون على الاقرب قولهم ٩

وحده

وحده ولا خلاف في تحملهم له او على الجميع القريب والبعيد وهو باطل لانه يوجب ان يكون
على الاقرب فالاقرب كالميراث والاول ينافي التحمل واما المقدار فقدره ربع دينار على المتوسط
لا خلاف في انه يلزمه وما زاد عليه ليس عليه دليل والموسر نصف دينار ايضا لا شك في ذلك
حتى يكون فرقا بينه وبين المتوسط ولانه يلزمه من النفقة مدان ولا توظيف على احد
منهم بل يؤخذ منهم على قدر احوالهم حتى يستوفي الجميع عما ذكره في مسائل الخلاف فالاقوى
ما قاله الشيخ في ط لنا انه دين عليهم فيجب اداؤه بحسب ما وظفه الشارع من الاجل
كغيره من الديون مسـئلة قال الشيخ في ية لا يتحمل العاقلة في الجراح الا الموضحة
فصاعدا فاما ما كان دون ذلك فانه يجب على الجاني نفسه وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح
وقال في ف القدر الذي يحمله العاقلة عن الجاني عن قتله بجنايته قليلة كان او كثيرا وروي
في بعض اخبارنا انها لا تحمل الا نصف العشر ارش الموضحة فما فوقها وما نقص عنه في مال
الجاني وقال في ط روى اصحابنا انه لا يحمل على العاقلة الا ارش الموضحة فصاعدا فاما ما
دونه ففي مال الجاني ومن الناس من قال يحمل عليهم قليله وكثيره وفيه خلاف مذاهب ذكرناها
في ف وقال ابن ادريس ما ذهب اليه الشيخ في خلافه هو الحق اليقين والاجماع منعقد عليه
ولا يرجع عن ذلك الى رواية شاذة لا توجب علما ولا عملا والمعتمد ما قاله الشيخ في ية
لنا ان الاصل ايجاب العقوبة على مباشر الجناية والعدول عنه على خلاف الاصل صرنا
اليه فيما بلغ الموضحة على العاقلة بالخصوص اونا للاجماع ولئلا يتعدى الى غيره
ولان في ايجاب القاصر عن دية الموضحة على العاقلة اغراء بالخصومة وتسليطا على الجنايات
ومشقة على العاقلة لكثرة الجنايات القاصرة عن دية الموضحة ووقوعها بين الناس وما رواه
الشيخ في الموثق عن ابي مريم عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع انه لا يحمل على العاقلة
الا الموضحة فصاعدا احتج الشيخ في ف بعموم الاخبار الواردة بايجاب الدية على العاقلة
ولم يفصل واذا قلنا بالرواية الاخرى فالرجوع في ذلك الى تلك الرواية وقد اوردناها
والجواب المنع من عدم التفصيل فان الرواية التي ذكرناها دالة على التفصيل وكلام ابن
ادريس انه اجماع خطاء فان الشيخ اعرف بمواضع الاجماع وقد افتى بخلاف ما ذكره
ابن ادريس مسـئلة قال الشيخ في ية ومتى كان للقاتل مال ولم يكن له عاقلة
ثم الامر في ماله خاصة الدية وبه قال سلار وابو الصلاح واستدل بان اصالة البراءة

وللمتوسط مد وقال ابن ادريس والذي يقتضيه مذهبنا

عزم

وقال المفيد القاتل لا يعقل

وعموم الاخبار وهو مشعر بانه يضمن الدية مع عدمهم وكذا قال في آخر قال لا يجب على القاتل
اذا قتل الدية يجب في الابتداء عليه وانما العاقلة تحملها عنه لانها عليه وجبت وان لم يكن
هناك من ينوب عنه عاد الغرم عليه ومن قال يجب على العاقلة ابتداء فلا غرم عليه
لانه ما وجب عليه بالقتل غرم فعلى هذا تتأخر الدية حتى يحدث من يحملها من بيت المال والا
من كلام ابن البراج الثاني وقال ابن الجنيد ولا يدخل الجاني في ضمان دية من قتل خطأ مع عاقلته
فان عدمت عاقلته وكان ذلك لظاهر مقاسمتهم كانوا يرثونها عنه وقال ابن ادريس
قول الشيخ في هذا غير مستقيم لانه خلاف اجماع المسلمين لان القاتل لا يدخل في العقل ولا يعقل
عن نفسه وهذا خطأ منه وجهل وكيف يجوز ان ينسب الشيخ الى مخالفة اجماع المسلمين وقد تقدم
البحث في ذلك والحق ان عموم قوله عليه السلام لا يبطل دم امرء مسلم يدل على ما قلناه مسألة قال الشيخ في
ومتى لم يكن للقاتل خطأ عاقلة ولا من يضمن جريرته من مولى نعمة او مولى يضمن جريرته
ولا له مال وجبت الدية على بيت مال المسلمين وقال سلار يؤديها عنه السلطان من بيت
المال وهو قول المفيد وابن البراج وقال ابن ادريس وهذا ايضا غير مستقيم لانه خلاف
اجماع اصحابنا بل يجب الدية على مولاه الذي يرثه وهو امام المسلمين في ماله وجب بيت ماله
دون بيت مال المسلمين لانه ضامن جريرته وحدثه ووارث تركته وهذا اجماع منا
لا خلاف فيه ورواية سلمة بن كهيل تدل على ما قاله ابن ادريس حيث قال امير المؤمنين عليه السلام لعامله
في الموصل لما انفذ اليه في استعلام عاقلة القاتل خطأ وان لم يكن لفلان بن فلان قرابة
من اهل الموصل ولا يكون من اهلها وكان مبطلا فرده الي مع رسولي فلان فانا وليه والمؤدي
عنه ولا يبطل دم امرء مسلم وعن يونس بن عبد الرحمن عمن رواه عن احدهما عليهما السلام انه
قال في الرجل اذا قتل رجلا خطأ فمات قبل ان يخرج الى اولياء المقتول من الدية ان الدية
على ورثته فان لم يكن له عاقلة فعلى الوالي من بيت المال وللشيخ ان يحتج بما رواه ابو ولاد عن الصادق عليه السلام
في رجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام ان يعفو وله ان يقتل او يأخذ الدية
فيجعلها في بيت مال المسلمين لان جناية المقتول كانت على الامام وكذلك تكون ديته لامام المسلمين
وعن ابي ولاد عن الصادق عليه السلام فان لم يسلم احد كان الامام ولي امره فان شاء قتل وان شاء
اخذ الدية فجعلها في بيت مال المسلمين قلت فان عفا عنه الامام قال فقال انما هو حق
لجميع المسلمين فانما على الامام ان يقتل او يأخذ الدية وليس له ان يعفو وهذا يعطي ان الدية

عاقلته ح
له ولي ح

على

على بيت مال المسلمين لان ديته لهم وبهذه الرواية افتى الصدوق في المقنع والجواب قول ابن
ادريس لا يخلو من قوة مسألة قال الشيخ في ديه وانما دية قتل الخطأ شبيه العمد
فانها تلزم القاتل نفسه في ماله خاصة فان لم يكن له مال استسعى فيها او يكون في ذمته
الى ان يوسع الله عليه فان مات او هرب اخذ اولى الناس اليه بها فان لم يكن له
احد اخذت من بيت المال وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح لانه
خلاف الاجماع وضد ما يقتضيه اصول مذهبنا لان الاصل براءة الذمة فمن شغلها
يحتاج الى دليل والاجماع حاصل على ان الاولياء وبيت المال لا يعقلون الا قتل الخطأ
المحض فاما الخطأ شبيه العمد فعندنا بغير خلاف بيننا لا يعقله العاقلة ولا بيت المال بل
يجب الدية على القاتل نفسه فمن قال يؤديه احد غيره يحتاج الى دليل ثم
ولا يرجع في ذلك الى اخبار آحاد لا يوجب علما ولا عملا والوجه ما قاله الشيخ وقد تقدم
البحث في ذلك في العمد مسألة قال الشيخ في ديه ومن قتل عمدا وليس له
ولي كان الامام ولي دمه ان شاء قتل قاتله وان شاء اخذ الدية وتركها في بيت المال وليس له ان يعفو
وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد والمفيد لانهم حكم في الخطأ ايضا فقال وكذا ليس
له العفو عن قتل الخطأ اذا لم يكن للمقتول اولياء وكذا قال الشيخ وقال ابن ادريس
هذا غير صحيح ولا مستقيم بل الامام ولي المقتول المذكور ان شاء قتل وان شاء عفى
فان رضي هو والقاتل واصطلحا على الدية فانها تكون له دون بيت مال المسلمين لان
الدية عندنا يرثها من يرث المال والتركة سوى كلالة الام فان كلالة الام
لا يرث الدية ولا القصاص ولا القود بغير خلاف وتركته لو مات للامام المسلمين بغير
خلاف ولان جنايته على الامام لانه عاقلته وشيخنا رجع في غير نهايته من كتبه وا
عن هذه الرواية الشاذة وان كانت رويت فقد اوردها في نهايته ايرادا لا اعتقادا
فان روي ذلك فقد ورد للتقية لانه مذهب بعض المخالفين والشيخ عول في ذلك
على رواية ابي ولاد الحناط عن الصادق عليه السلام في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس
للامام ان يعفو وله ان يقتل او يأخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين لان جناية
المقتول كانت على الامام وكذلك تكون ديته لامام المسلمين وقول ابن ادريس لا بأس به
لكن العمل بالرواية اولى الفصل الثاني فيما يثبت به القتل مسألة اختلف

المال وليس له ان يعفو لان ديته لبيت المال لان جنايته على بيت المال

الشاهدان في عدد القسامة في قتل الخطاء فقال الشيخ في ية وان كان خطاء فخمسة وعشرون
رجلا يقسمون بذلك وكذا قال في ف وط وادعى فيه اجماع الطائفة واخبارهم وتبعه ابن
البراج وابن حمزة وقال المفيد ره انه تثبت بخمسين يمينا وتبعه سلار وهو اختيار ابن
ادريس وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد والوجه ما قاله الشيخ لنا انه ادون من قتل العمد
فناسب تخفيف القسامة ولان التهجم على الدم بالقود اضعف من التهجم على اخذ الدية
ولان المقتضي لاثبات الاول اولى وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع قال
القسامة خمسون رجلا في العمد وفي الخطاء خمسة وعشرون رجلا وعليهم ان يحلفوا
بالله وفي الحسن عن يونس عن الرضا ع ان امير المؤمنين ع جعل القسامة في النفس
على العمد خمسين رجلا وجعل في النفس على الخطاء خمسة وعشرين رجلا مسئلة
قال الشيخ في ط فاما اذا كانت الدعوى دون النفس فعندنا فيه قسامة وعندهم لا قسامة
فيها ولا يراعى ان يكون معه لوث ولا شاهد ومنع ابن ادريس ذلك وشرط اللوث وهو الاقرب
لنا ان الاصل براءة الذمة وعموم قوله ع البينة على المدعي واليمين على المنكر خولف الحكم
في الجناية مع اللوث لانه يصير كالاصل فناسب تقديم قول المدعي مع اليمين التي هي القسامة ويبقى
ما [illegible] فيه اللوث على اصالة العدم مسئلة القسامة في الاعضاء التي يجب
فيه الدية كاملة كالعينين والشم والانف والذكر واليدين والرجلين وغيرها قال
الشيخ يجب القسامة فيه ستة رجال يحلفون بالله تعالى ان المدعى عليه قد فعل بصاحبهم
ما ادعوه عليه فان لم يكن للمدعي قسامة كررت عليه ستة ايمان فان لم يكن له من يحلف
ولا يحلف طولب المدعى عليه بقسامة ستة نفر يحلفون عنه انه برئ من ذلك فان لم يكن له
من يحلف حلف ستة مرات انه برئ مما ادعى عليه وفيما نقص من الاعضاء القسامة
منها على قدر ذلك ان كان سدس العضو فرجل واحد يحلف بذلك وان كان ثلثه فاثنان
وان كان النصف فثلثه رجال على هذا الحساب وكذا في ف وط وتبعه ابن حمزة وابن البراج
وقال سلار انه كالنفس ان وجب فيها خمسون كالعمد فكذا الطرف اذا بلغ ديته الدية
وان وجب خمسة وعشرون كالخطاء فكذا الطرف ونقله ابن ادريس عن المفيد والخمسة
هو ايضا والوجه ما قاله الشيخ لنا ان الجناية هنا اخف فكان الحلف فيها اخف والتقدير فيه
اقل عملا بالتناسب وما رواه يونس في الحسن عن الرضا ع وقال في حديث عن امير المؤمنين ع

وعلى ما بلغت ديته من الجراح الف دينار ستة نفر فما كان دون ذلك فحسابه من ستة نفر
مسئلة قال الشيخ في ية اذا شهد نفسان على رجل بالقتل وشهد آخران على غيره بذلك
الشخص انه قتل ذلك المقتول بطل هيهنا القود ان كان عمدا وكانت الدية على المشهود عليهما
نصفين وان كان القتل شبيه العمد فكمثل ذلك وان كانت خطاء كانت الدية على عاقلتهما وتبعه
ابن البراج وهو مذهب شيخنا المفيد ره ايضا وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب
ويحكم بصحته الاستدلال ان اولياء المقتول بالخيار في تصديق احدى البينتين وتكذيب
الاخرى فاذا صدقوا احديهما قتلوا ذلك المشهود عليه ولم يكن لهم على الآخر سبيل ولا يبطل
هيهنا القود لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة متواترة بل الكتاب قاض بالقود مع البينة
في قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا فمن عمل بهذه الرواية بطل حكم الآية راسا ولا وجه
لاخذ الدية منهما جميعا لانهما غير مشتركين في القتل لان البينة عليهما بخلاف ذلك لانها
يشهد بقتل كل واحد منهما على الانفراد دون الاجتماع والاشتراك ويؤيد هذه المسئلة
ما ياتي من ان من شهد عليه بالقتل فاقر آخر بالقتل فللولي قتل من شاء
منهما بغير خلاف ولا فرق بين الموضعين لان الاقرار كالبينة والبينة كالاقرار
في ثبوت الحقوق الشرعية التي يتعلق بحقوق بني آدم والوجه ما افتى به الشيخان
لنا انهما بينتان تصادمتا وليس قبول احديهما في نظر الشرع اولى من قبول الاخرى
ولا يمكن العمل بهما فيوجب قتل الشخصين معا اجماعا ولا العمل باحديهما دون الاخرى
لعدم الاولوية فلم يبق الا اسقاطهما معا فيما يرجع الى القود ولانه تهجم على الدماء المحقونة
في نظر الشرع بغير سبب معلوم ولا مظنون اذ كل واحدة من الشهادتين يكذب الاخرى
فانتفى العلم والظن بصدق احديهما وبعينها وهي اسهل ولهذا يسقط بالشبهة
فسقط القود اولى واما ايجاب الدية عليهما فلئلا يبطل دم امرء مسلم قد ثبت ان
قاتله احدهما لكن لجهلنا بالتعيين اسقطنا القود الذي هو اعلى العقوبتين واوجبنا
الدية التي هي اخفهما وتخيير الورثة انه تسلط على الدم بمجرد التشهي والكتاب انما
يدل على القود مع علم القاتل وهو منتف هنا مسئلة قال الشيخ في ية واذا
قامت البينة على رجل بانه قتل رجلا عمدا واقر رجل آخر بانه قتل ذلك المقتول
بعينه عمدا كان اولياء المقتول مخيرين بان يقتلوا ايهما شاؤوا فان قتلوا المشهود عليه

فليس لهم على الذي اقرّ سبيل ورجع اولياء الذي شهد عليه على الذي اقرّ بنصف
الدية ان اختاروا وان قتل الذي اقرّ قتلوه وليس لهم على الآخر سبيل وليس لاولياء
المقرّ على نفسه على الذي قامت عليه البيّنة سبيل وان اراد اولياء المقتول ان يقتلوهما
جميعا قتلوهما معًا وردّوا على اولياء المشهود عليه نصف الدية فليس لهم اكثر من ذلك
فان طلبوا الدية كانت عليهما نصفين على الذي اقرّ وعلى الذي شهد عليه الشهود وتبعه
ابن البراج وقال ابو الصلاح ان شاء الاولياء طلبوا الدية منهما نصفين فان شاؤا
قتلوهما وردّوا نصف الدية على ورثة المشهود عليه دون المقرّ لبراءة الآخر منهما
وان شاؤا قتلوا المشهود عليه وادّى المقرّ الى ورثته نصف ديته وان شاؤا
قتلوا المقرّ ولا شيء عليه لورثته على المشهود عليه هذا اذا ابرأ المقرّ المشهود عليه
من قتله وان لم يبرئه فهما شريكان في القتل متساويان فيما يقتضيه وقال ابن الجنيد
ولو قامت بيّنة على رجل بقتل عمد فاقرّ غيره بانّه هو القاتل والمشهود عليه برئ
فان اراد الولي قتل الذي اقرّ قتله ولا سبيل له ولا لورثته على الذي اقرّ على المشهود عليه
وان اراد الولي ان يقتل المشهود عليه قتله ولا سبيل له على الذي اقرّ ولولي المشهود
عليه الذي قتل ان يطالب الذي اقرّ على نفسه بنصف الدية قال ابو جعفر ع
لان الذي اقرّ على نفسه قد ابرأ المشهود عليه من القتل والمشهود عليه لم يبرئ الذي
اقرّ وقال ابن ادريس ولهم في قتلهما جميعا نظر لان الشهود ما شهدوا بانّهما اشتركا
في قتل المقتول ولا المقرّ ايضا اقرّ بانّهما اشتركا في قتله وانّما كل واحد من الشهود
والاقرار يؤذن بانّه قتله على الانفراد دون الآخر فكيف يقتلان معًا وانّما كانا
في القتل وانّما لو شاركه في قتله لا توزّعاها ولو كانوا لقاعد ان يردّ ما فضل عن ديته
وههنا يردّ نصف دية فلو اشتركا لكان يردّ دية كاملة الف دينار يتقاسمانها ورثتهما
معًا فالقوي الاولى عندي ان يردّ الاولياء اذا قتلوهما معًا دية كاملة فيكون بين
ورثتهما نصفين لانّه قد ثبت انّهما قاتلان جميعا باقرار احدهما على نفسه والبيّنة
على الآخر ولا يرجع في مثل هذه الى اخبار الآحاد لا يوجب علما ولا عملا هذا اذا اقرّ
بالقتل مجتمعين مشتركين وتشهد البيّنة بذلك فامّا اذا كانا متفرّقين فالحمل عليهما
حرزا في شهادة الشهود على الاثنين حرفا فحرفا وقول ابن ادريس لا باس به لكن

الشيخ رحمه الله عوّل في ذلك على رواية زرارة في الصحيح عن الباقر ع قال سألته عن رجل قتل
فحمل الى الوالي وجاءه قوم فشهدوا عليه انّه الذي قتله عمدا فدفع الوالي القاتل الى
اولياء المقتول ليقاد به فلم يريموا حتى اتاهم رجل فاقرّ عند الوالي انّه قتل صاحبهم عمدا
وان هذا الرجل الذي شهد عليه الشهود برئ من قتل صاحبهم فلا يقتلوه وخذوني بدمه
قال فقال ابو جعفر ع ان اراد اولياء المقتول ان يقتلوا الذي اقرّ على نفسه فليقتلوه
ولا سبيل لهم على الذي اقرّ ثم ليؤدّي الذي اقرّ على نفسه الى اولياء الذي شهد عليه
فليقتلوه نصف الدية قلت ان ارادوا ان يقتلوهما جميعا قال لهم وعليهم ان يردّوا الى اولياء
الذي شهد عليه نصف الدية خاصّة دون صاحبه ثم يقتلوهما به قلت فان ارادوا
ان ياخذوا الدية قال فقال الدية بينهما نصفان لان احدهما اقرّ والآخر شهد عليه
على الذي اقرّ بنصف الدية حين قتل ولم يجعل لاولياء الذي اقرّ على الذي شهد
عليه ولم يقرّ قال فقال لان الذي شهد عليه ليس مثل الذي اقرّ الذي شهد عليه
لم يقرّ ولم يبرئ صاحبه والآخر اقرّ وابرأ صاحبه فلزم الذي اقرّ وابرأ صاحبه ما لم
يلزم الذي شهد عليه ولم يقرّ ولم يبرئ صاحبه مسألة قال الشيخ في النهاية المتهم
بالقتل ينبغي ان يحبس ستة ايام فان جاء المدّعي ببيّنة او فصل الحكم معه والا خلّي
سبيله وتبعه ابن البراج وقال ابن حمزة ثلاثة ايام وقال ابن ادريس لم تقم على هذه
الرواية دليل يعضدها بل هي مخالفة للادلّة والشيخ رحمه الله عوّل على رواية السكوني
عن الصادق ع قال ان النبي ص كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء اولياء المقتول
ببيّنة والا خلّي سبيله والتحقيق ان نقول ان حصلت التهمة للحاكم بسبب لزم الحبس
ستة ايام عملا بالرواية وتحفّظا للنفوس عن الاتلاف وان حصلت لغيره فلا عملا
بالاصل مسألة قال الشيخ في النهاية من قتل رجلا ثم ادّعى انّه وجده مع امرأته
او في داره قتل به او يقيم البيّنة على ما قال وقال ابن ادريس الاولى ان يقيّد ذلك ان
المحدود كان يزني بالمرأة وكان محصنا فحينئذ لا يجب على قاتله القود ولا الدية لانه مباح
الدم فامّا ان اقام البيّنة انّه وجده مع المرأة الّا انّه ابانها او زنى بها وكان غير محصن
فانّه يجب على من قتله القود لانّه لم يستحقه وهذا النزاع لفظي ومقصود الشيخ رحمه الله سقوط
القود في القتل المستحقّ ونفي الحاجة الى كون وجد انّه مع امرأته او في داره شبهة

مسوغة للقتل فلهذا اسقط القود ولا يلزم منه سقوط القصاص مسألة قال
الشيخ في ق اذا قطع طرف غيره ثم اختلفا فقال الجاني كان الطرف اشل فلا قود ولا
دية كاملة فيه وقال المجني عليه كان صحيحا ففيه القود والدية كاملة فان كان الطرف ظاهرا
مثل اليدين والرجلين والعينين والانف وما اشبههما فالقول قول الجاني
مع يمينه او يقيم المجني عليه البينة وان كان الطرف باطنا فالقول قول المجني عليه
وقال ابو حنيفة القول قول الجاني وهو قوي وقال في ط الصحيح عندي ان القول
قول الجاني في الظاهرة والقول قول المجني عليه في الباطنة وقال ابن ادريس
هذا القول الثاني هو اختيار الشيخ الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان القول قول
المجني عليه في الطرفين معا سواء كانا ظاهرين او باطنين لاجماع اصحابنا على ذلك
وقول الرسول عليه السلام المتفق عليه على الجاحد اليمين وعلى المدعي البينة والاصل سلامة
الاعضاء والجاني مدعي الشلل والمدعي عليه البينة ومن فصل ذلك وحقق يحتاج الى
دلالة وهذا قلة انصاف منه في حق الشيخ فان شيخنا [illegible] اجل من ان يقلد فضلا
من ان يقلد من يخالف اصول مذهبه وفروعه والشيخ [illegible] انما عول في ذلك
على [illegible] لان الواجب [illegible] انما الحكم [illegible] والله يتولى السرائر
ولا شك في ان العضو اذا كان بارزا متكشفا للناس لا يخفى عليهم حاله ولا ينبغي عليهم
صحته من سقمه فاذا ادعى الشلل منه التي هي الاصل امكنه اقامة البينة عليها واصالة
السلامة معارضة باصالة براءة الذمة فاذا انكر الجاني السلامة امكن المجني عليه اقامة
البينة على دعواه فكلف ذلك ليعضد اصالة السلامة ويعضد اصالة البراءة من غير تكلف
مشقة اما العضو الباطن فانه يشق على المجني عليه اقامة البينة على صحته وسلامته
فاكتفى بيمينه عملا باصالة السلامة السالمة عن معارضة سهولة اقامة البينة الفصل
الثالث في الاشتراك في الجنايات مسألة قال الشيخ في ق فان قتل رجل
وامرأة رجلا كان لاولياء المقتول قتلهما جميعا ويؤدون الى اولياء الرجل نصف ديته
خمسة آلاف درهم فان اختاروا قتل المرأة كان لهم قتلها ويأخذون من الرجل خمسة آلاف
درهم وان اختاروا قتل الرجل كان لهم قتله وتؤدي المرأة الى اولياء الرجل نصف
ديتها الفين وخمسمائة درهم وان اراد الاولياء الدية كان على الرجل نصفها وعلى

وعلى المرأة نصفها وان كان القتل خطأ كان على عاقلة المرأة النصف وعلى عاقلة الرجل
النصف وتبعه ابن البراج وقال المفيد اذا اجتمع رجل وامرأة على قتل حر جنى عمدا كان
لاولياء الحر قتلهما جميعا ويؤدون الى ورثتهما خمسة آلاف درهم تقسم بينها على ثلاثة
اسهم لورثة الرجل ثلثان ولورثة المرأة الثلث وقال ابن ادريس للاولياء
قتلهما ويؤدون الى اولياء الرجل خمسة آلاف درهم كما قاله شيخنا ابو جعفر الطوسي
ليس للمرأة فيها شيء وان قتلوا الرجل ادت المرأة الى اوليائه نصف ديته خمسة
آلاف درهم خلافا للشيخ حيث قال تؤدي نصف ديتها وهو المعتمد لنا انها جنت
على نصف رجل فكان عليها ضمانه ومع قتلهما يكون الفاضل للرجل خاصة لان
القدر المستوفى منه اكثر من جنايته بقدر الضعف والمستوفى من المرأة بقدر جنايتها
فيها فلا يرد عليها شيء تذنيب قال شيخنا المفيد ره فان كان معهما خنثى
لم يتبين امره ولا يعلم انه ذكر ام انثى كان لهم قتل الثلاثة وعليهم ان يؤدوا
اثني عشر الف درهم وخمسمائة درهم الى ورثتهم جميعا يقسم بينهم بحساب ما تقدم
ذكره لورثة كل واحد منهم بحساب ديته في الاصل فيكون للرجل ثلث وتسع من
اثني عشر الف درهم وخمسمائة درهم وهو خمسة آلاف وخمسمائة درهم وخمسة
وخمسون درهما ونصف وحبتان وثلثا حبة وللخنثى الثلث وهو اربعة
آلاف وستة وستون درهما وثلثا درهم وللمرأة خمس وتسع خمس فيكون
الفي درهم وسبعمائة وسبعة وسبعين درهما واربعة دوانيق وخمس حبات
وثلث حبة فذلك تكملة الاثني عشر الف درهم وخمسمائة درهم والمعتمد ما تقدم
من ان الرد عليهم بحسب ما يفضل من دية كل واحد عن ثلث نفس فيفضل للرجل
ثلثا دية نفس ويسقط عنه الثلث الآخر في مقابلة جنايته ويفضل للمرأة سدس
دية نفس ويسقط منها الثلث في مقابلة جنايتها ويفضل للخنثى ثلث دية نفس
ونصف سدس [hole] دية نفس ويسقط منه الثلث في مقابلة جنايته مسألة
قال الشيخ في [illegible] اذا قتل رجل حر ومملوك رجلا على العمد كان لاولياء المقتول
مخيرين بين ان يقتلوهما ويؤدوا الى سيد العبد ثمنه او يقتلوا الحر ويؤدي سيد
العبد الى ورثته خمسة آلاف درهم او يسلم العبد اليهم فيكون رقا لهم او يقتلوا

عن جنايته وقد صدر القتل
ثلثه بفعل كل واحد

العبد بسلعتهم خاصة فذلك لهم وليس لسيد العبد على الحر سبيل فان اختاروا الدية
كان على الحر النصف منها وعلى سيد العبد النصف الآخر او يسلم العبد اليهم يكون رقا
لهم وان كان قتلهما له خطأ كان نصف ديته على عاقلة الرجل ونصفها على مولى العبد
او يسلمه الى اولياء المقتول يسترقونه وليس لهم قتله على حال وتبعه ابن البراج وهو قول
شيخنا المفيد ايضا وقال ابو الصلاح ان اختار ولي الدم قتلهما رد قيمة العبد على سيده
وورثة الحر وان اختار قتل الحر فعلى سيد العبد نصف ديته لورثته وان اختار
قتل العبد قتله ويؤدي الحر الى سيده نصف قيمته وقال السيد ابن زهرة فان
كان العبد شريكا للحر في القتل واختار الاولياء قتل الحر فعلى سيد العبد لورثته
نصف ديته او تسليم العبد اليهم يكون رقا لهم بدليل الاجماع وان اختاروا قتل العبد
كان لهم ذلك بلا خلاف بين اصحابنا وليس لسيد العبد على الحر سبيل عند الاكثر
منهم وهو الظاهر في الروايات ومنهم من قال يؤدي الحر الى سيد العبد نصف قيمته
وان اختاروا قتلهما جميعا كان لهم ذلك بلا خلاف بين اصحابنا ومنهم من قال اشترطوا ان
يؤدوا قيمة العبد الى سيده خاصة ومنهم من قال الى ورثة الحر ايضا وقال ابن ادريس
قال بعض اصحابنا في كتاب له واذا قتل الحر والعبد حرا فاختار وليه الدية فعلى
الحر النصف وعلى سيد العبد النصف وان اختار قتلهما رد قيمة العبد الى سيده دون
الحر وان اختار قتل الحر فعلى سيد العبد نصف ديته لورثته وان اختار قتل العبد قتله
ويؤدي الحر الى سيده نصف قيمته ثم قال وهذا الذي يقتضيه اصول مذهبنا قال
وذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره الى انه اذا قتل الولي الحر يجب على سيد العبد
ان يرد على ورثة المقتول الثاني نصف الدية او يسلم العبد اليهم لانه لو كان حرا
كان عليه ذلك على ما بيناه فحكم العبد حكمه على السواء قال وهو رجوع عما ذكره في نهايته
ونعم الرجوع الى الحق والوجه ان نقول اما ان يزيد قيمة العبد على جنايته او لا
وعلى التقديرين فاما ان يختار الولي قتلهما او قتل الحر او قتل العبد او الدية
فالاقسام ثمانية اربعة في طرف الزيادة واربعة في طرف عدمها اما الزيادة فالاول
ان يختار الولي قتلهما معا فله ذلك ويرد الولي على الحر نصف ديته لانه الفاضل عن قدر
جنايته وعلى سيد العبد الزيادة ما لم يتجاوز القيمة دية الحر فيرد اليها ويؤدي

نصف دية الحر لا غير كما ادى الى الحر نصف ديته الثاني فيها ايضا ان يختار الولي
الدية منهما فعلى الحر النصف وعلى سيد العبد النصف او يسلم ما قابل النصف
من العبد الى الولي يسترقه الثالث ان يختار قتل الحر فيؤدي سيد العبد
الى الحر نصف ديته او يسلم من العبد ما قابل نصف الدية يسترقه وليس
لهم قتله الرابع ان يختار قتل العبد فيؤدي الحر الى سيده ما زاد عن نصف
الدية ان فرض انه قصرت الزيادة عن نصف دية الحر ادى الحر الى الولي تمام نصف الدية
وان لم يقصر لم يؤد الى الولي شيئا واما طرف العدم فالاول ان يختار الولي قتلهما فله
ذلك ولا شيء له على سيد العبد سواء قصرت قيمته عن نصف الدية او لا ولا شيء
للحر ايضا على سيد العبد ويؤدي الولي الى الحر نصف ديته سواء قصرت قيمة العبد
عن نصف الدية او ساوته الثاني ان يختار الدية فعلى الحر نصفها وعلى سيد العبد
النصف الآخر او يسلم العبد الى ولي المقتول ان شاء استرقه وان شاء قتله او باعه
وليس على سيد العبد ولا على الحر الشريك تكميل ما نقص من نصف دية الحر كما لو كان
هناك نقصان الثالث ان يختار قتل الحر فله ذلك ويؤدي سيد العبد الى
ورثة الحر نصف ديته او يسلم العبد اليهم يسترقونه وليس لهم قتله فان كانت
قيمته تبلغ نصف الدية فلا بحث وان نقصت كان على اولياء المقتول ان يؤدوا
الى ورثة الحر قدر النقصان لانهم استوفوا منه اكثر مما يجب عليه الرابع
ان يختار قتل العبد وليس لسيده على الحر سبيل بل يؤدي الحر الى ولي المقتول
نصف ديته لانه قدر جنايته وليس للولي على سيد العبد سبيل وان نقصت قيمة
العبد عن نصف الدية ولا على الحر ايضا على ذلك التقدير مسألة قال
المفيد اذا قتل العبد والمدبر رجلا حرا فديته على سيدهما فان لم يؤدياها دفع
العبد والمدبر الى اولياء المقتول فاسترقوا العبد واستخدموا المدبر حتى يموت
سيده الذي دبره فاذا مات سيده خرج من الرق الى الحرية ولم يكن لاحد عليه
سبيل والاصل في ذلك ان المدبر اذا قتل خطأ دفعه مولاه للرق او قتل
عمدا دفعه مولاه الى الولي اذا طلب الدية واسترقه في الحالين هل يعتق بموت المولى
ام لا قال الشيخ في نهايته اذا قتل مدبر حرا كانت الدية على مولاه الذي دبره

ان شاء او يسلم برمته الى اولياء المقتول فان شاؤا قتلوه ان كان قتل صاحبه
عمدا وان شاؤا استرقوه وان كان قتل خطاء استرقوه وليس لهم قتله وان مات
الذي دبره استسعى في دية المقتول وصار حرا وهذا الخبر ليس مما ينقل كلام الشيخ
فيه لا دليل على صحة هذه الرواية لانها منافية للاصول وهو انه خرج من ملك
من دبره وصار عبدا لاولياء المقتول فمن اخرجه من ملكهم بعد دخوله فيه يحتاج
الى دليل ولا دليل على ذلك ولا يرجع في ذلك الى اخبار احاد لا يوجب علما ولا عملا
ويمكن ان يحمل الرواية على انه كان التدبير عن نذر واجب لا يجوز الرجوع فيه
فاذا كان كذلك وكان القتل خطاء فانه بعد موت من دبره يصير حرا ويستسعى في الدية
فاما اذا كان التدبير لا عن نذر فهو على ما قررناه فليلحظ ذلك ويتامل ثم قال والذي
عندي في جميع الديات سواء كان عن نذر او لم يكن لان التدبير ما خرج عن الملك
وانما صار عبدا للحق وهو الاقرب لنا انه عبد قد انتقل بجنايته الى ملك المقتول
فاشبه المنتقل بالبيع وقد قلنا انه مع البيع يبطل التدبير فكذا هنا لوجود المقتضي
للابطال وهو الانتقال وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الباقر ع قال سالته عن مدبر قتل
رجلا عمدا قال فقال يقتل به قلت وان قتله خطاء قال يدفع الى اولياء المقتول فيكون
لهم فان شاؤا استرقوه وليس لهم قتله قال ثم قال يا ابا محمد ان المدبر مملوك وهذا
نص في الباب احتج المفيد بما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق ع قال
قلت له مدبر قتل رجلا خطاء من يضمن عنه قال يصالح عنه مولاه فان ابى دفع
الى اولياء المقتول يخدمهم حتى يموت الذي دبره ثم يرجع حرا لا سبيل عليه
عليه قال الشيخ في كتابي الاخبار هذه الروايات وردت مطلقة بانه متى مات المدبر
صار المدبر حرا وليس فيها انه يستسعى في الدية والاولى ان نقيد ذلك فيقال
اذا مات المولى الذي دبره يستسعى في دية المقتول لئلا يبطل دم امرء مسلم وذلك
لا ينافي هذه الاخبار ولما رواه الخطاب بن سلمة وما رواه هشام بن سالم الاحد
قال سالت ابا الحسن ع عن مدبر قتل رجلا خطاء قال اي شيء رويتم في هذا
الباب قال قلت روينا عن ابي عبد الله ع انه قال يتل برمته الى اولياء المقتول
فاذا مات الذي دبره اعتق قال سبحان الله فيطل دم امرء مسلم قال هكذا روينا

قال المظفر على انه يتل برمته الى المتصدق في العتق الا انه في المقنع قال لا يستسعى
في قيمته والشيخ قال يستسعى في الدية وليس ببعيد من الصواب الجمع بين الاخبار
بما يناسب المعقول مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا امر عبده بقتل غيره فقتله
وجب على العبد القود دون سيده ويحبس المولى ما دام حيا ثم قال وقد
روي انه يقتل السيد ويستودع العبد الى الحبس والمعتمد ما قلناه وكذا
في الاستبصار وقال في الخلاف روايات اصحابنا في ان السيد اذا امر عبده
بقتل غيره فقتله فعلى من يجب القود مختلفة ففي بعضها ان على السيد القود وفي بعضها
ان على العبد القود ولم يفصلوا والوجه في ذلك انه ان كان العبد مميزا عاقلا
يعلم ان ما امره به معصية فان القود على العبد وان كان صغيرا او كبيرا لا
يميز ويعتقد ان جميع ما يامره سيده به واجب عليه فعله كان القود على السيد
ثم قال والاقوى في نفسي ان نقول ان كان العبد عالما بانه لا يستحق القتل او متمكنا
من العلم فعليه القود وان كان صغيرا او مجنونا فانه يسقط القود ويجب فيه الدية
ثم نقل كلام الشافعي وقال عقيبه وسنبين ما يتعلق بهذه المسئلة ان شاء الله تعالى
وجملة القول في هذه المسائل ان المامور اذا كان عاقلا مميزا فالضمان عليه فان لم يكن عاقلا
ولا مميزا اما صغيرا او مجنونا فالضمان على الامر وقال في ط اذا كان له عبد صغير لا يعقل
او يعتقد ان كل ما يامره سيده فعليه فعله او كان كبيرا اعجميا يعتقد طاعة مولاه
ووجوبها في كل ما يامره ولا يعلم انه لا طاعة في معصية الله فاذا كان كذلك
فامره بقتل رجل فقتله فعلى السيد القود لان العبد ينصرف عن راي مولاه وكان
كالآلة بمنزلة السكين والسيف وكان على السيد القود وحده وان كان العبد
مملوكا لغيره وهو بمنزلة الصغير ان امره هذا الاجنبي الذي يطيعه في كل ما يامره به فامره
بقتل غيره فقتله فالحكم فيه كما لو كان عبد نفسه والقود على الامر عندهم وتقتضي
مذهبنا ان القود على القاتل وان كان المامور عاقلا مميزا فالقود عليه لانه
يعلم انه لا يجوز باختياره فان كان عبدا كبيرا فعليه القود وان كان صغيرا
مميزا فلا قود ويجب الدية متعلقة برقبته وقال ابن الجنيد ولو امر رجل عبده
عاقلا عالما بان الامر ظالم بقتل رجل فقتله اقيد القاتل به وحبس الامر في السجن

حتى يموت فان كان المامور عبدا او جاهلا او مكرها لا يأمن مخالفته الآمر في نفسه اثبت
القود عنه وانقلبت الى الآمر وحبست القاتل حتى يموت بعد تعزيره وامرته بالتمكين
ليتولى القتل بنفسه وقال ابو الصلاح من قتل او جرح غيره بغير حق لامر آمر او اكراه
فالقود والقصاص يتحق عليه دون الآمر والمكره لما بيناه من عدم تاثير الامر والاكراه
في الظلم ويخلد الآمر والمكره الحبس حتى يموت فاذا كان الآمر سيد العبد معتادا لذلك
قتل السيد وخلد العبد الحبس وان كان نادرا قتل العبد وخلد السيد الحبس وقال
ابن حمزة اذا امر حرا بالغا عاقلا بقتله او امر عبدا فالقود على المباشر وان امر صبيا او مجنونا
ولم يكرهه لزمت الدية عاقلته وان اكرهه كان نصف الدية على الآمر ونصفها
على عاقلة القاتل وان امر عبده صغيرا او كبيرا غير مميز لزم الآمر القود وان كان
مميزا كان القصاص على المباشر وقال ابن ادريس اذا امر انسان آخر بقتل رجل
فقتله المامور وجب القود على القاتل المباشر للقتل دون الآمر وكان للامام
حبس الآمر ما دام حيا فان اكره رجل رجلا على قتل رجل فقتله كان على المكره
الذي باشر القتل القود دون المكره فان امر عبده بقتل غيره فقتله فقد اختلف
روايات اصحابنا في ذلك فروي انه يقتل العبد ويستودع السيد السجن وروي
انه يقتل السيد ويستودع العبد السجن قال والذي يقوى عندي في ذلك انه
ان كان العبد عالما بانه لا يستحق القتل او متمكنا من العلم فعليه القود دون السيد
وان كان صغيرا او مجنونا فانه يسقط القود ويجب فيه الدية على السيد دون القود
لانه غير قاتل حقيقة والزمناه الدية لقوله عليه السلام لا يطل دم امرئ مسلم فلو لم نلزمه الدية
لاطللنا دمه ثم نقل ما ذكره في ديته ثم قال وذهب في مسائل خلافه الى ما اخترناه
نحن وقويناه وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وذهب شيخنا في مبسوطه الى ان
العبد المامور اذا كان عاقلا مميزا وجب عليه القود دون السيد وان كان غير
عاقل ولا مميز وجب على السيد الآمر القود دون العبد وهو قوي والاقرب ما اخترناه
اقوى والمعتمد في الاستدلال والوجه ما نقله الشيخ في الخلاف من انه ان
كان العبد كبيرا عاقلا مميزا فالقود عليه وان كان صغيرا او مجنونا فعلى السيد
لنا ان الكبير مباشر في قتله فوجب عليه القصاص وامر السيد او الاكراه عليه

السكوني
لا يخرجه عن كونه مباشرا في قتل الحر كالحر واما الصغير فانه كالآلة وما رواه
عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في رجل امر عبده ان يقتل رجلا فقتله فقال
امير المؤمنين عليه السلام وهل عبد الرجل الا كسيفه يقتل السيد ويستودع العبد السجن ومن
اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في رجل امر عبده ان يقتل رجلا فقتله فقال يقتل
السيد به وحملنا الروايتين على صغر العبد لانه المناسب للادلة العقلية ولما
رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل امر رجلا بقتل رجل فقتله قال يقتل
به الذي قتله ويحبس الآمر بقتله في الحبس حتى يموت وهذا يتناول المامور رجل
وهو شامل للحر والعبد والشيخ رحمه الله احتج في الاستبصار بهذا الحديث على وجوب القتل
على المباشر ثم ذكر عقيبه الحديثين السابقين ثم قال والوجه فيهما ان نحملهما على
من يعود امر عبده بقتل الناس ويلجئهم الى ذلك ويكرههم عليه فان من هذه
صورته وجب عليه القتل لانه مفسد في الارض قال وانما قلنا ذلك لان الخبر الاول
يعني الذي رواه زرارة مطابق لظاهر القرآن قال الله تعالى ان النفس بالنفس وقد علمنا
انه اراد النفس القاتلة دون غيرها مسألة قال الشيخ في نهايته
اذا قتل الذمي مسلما عمدا دفع برمته هو وجميع ما يملكه الى اولياء المقتول فان ارادوا
قتله كان لهم ذلك ويتولى ذلك عليهم السلطان وان ارادوا استرقاقه كان رقا لهم وان
اسلم بعد القتل فليس لهم عليه الا القود او المطالبة بالدية كما يكون على المسلم سواء وقال
المفيد في المقنعة في باب القود بين النساء والرجال والمسلمين والكفار واذا قتل الذمي
المسلم عمدا دفع برمته الى اولياء المقتول فان اختاروا قتله كان السلطان يتولى ذلك منه
وان اختاروا استعباده كان رقا لهم وان كان له مال فهو لهم كما يكون مال العبد
لسيده ثم قال في باب اشتراك الاحرار والعبيد والذمي اذا قتل المسلم خطأ فديته
على عاقلته وان قتله عامدا اسلم برمته وولده اذا كانوا صغارا الى ورثته على ما قدمناه
به القول فيما سلف وتبعه سلار في الاخير وابن حمزة وقال السيد المرتضى مما انفردت
به الامامية القول بان الذمي اذا قتل مسلما عمدا دفع الذمي الى اولياء المقتول فان اختاروا
قتله تولى السلطان ذلك منه وان اختاروا استرقاقه كان رقا لهم وان كان معه
له مال فهو لهم كما يكون مال العبد وقال الصدوق في المقنع اذا قتل الذمي رجلا

مسلم قطعت يده وللعبد فضل ما بين الديتين واذا قتل قتلوه ان شاؤوا اولياؤه وياخذوا
من ماله او من مال اوليائه فضل ما بين الديتين وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه
عن ضريس الكناسي عن الباقر عليه السلام في نصراني قتل مسلما فلما اخذ اسلم اقتله به قال نعم قال فان
لم يسلم قال يدفع الى اولياء المقتول فان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا عفوا وان شاؤوا استرقوا
وان كان معه مال دفع الى اولياء المقتول هو وماله ولم يتعرض للاولاد الصغار كالشيخ وقال
ابو الصلاح اذا قتل الذمي او الذمية حرا مسلما او عبدا او حرة او امة مسلمة متعمدين
بذلك او منتشاء كيف ... قتل الذمي لخروجه بقتل المسلم عن الذمة والرجوع على تركته
او اهله بدية الحر او قيمة الرق او ما يلحقه من قسط ذلك وقال في موضع آخر لا يجزي
العفو وان كان القاتل عبدا ذميا او امة فقتلوا ورجع على مولاهما بالدية وان قتل
الواحد من اهل الذمة جماعة من المسلمين قتل ورجع على تركته بديات البقية وان كان القاتل
جماعة والمقتول واحد من المسلمين واحدا قتلوا لجميعا لخروجهم عن الذمة ورجع على
مواريثهم واوليائهم بدية المسلم وقال ابن حمزة وان قتل كافر حرا مسلما او كتابيا
واسلموا قبل القصاص كان حكمهم حكم المسلمين وان لم يسلموا دفع ابن متهم مع الاولاد
وجميع ما يملكون الى ولي الدم فان شاء قتل القاتل واسترق الاولاد ويملك الاموال
وان شاء استرق القاتل ايضا والسيد ابن زهرة تابع ابا الصلاح وقال ابن ادريس
اذا قتل الذمي مسلما عمدا دفع برمته هو وجميع ما يملكه الى اولياء المقتول فان ارادوا قتله
كان لهم ذلك ويتولى ذلك منهم السلطان وان ارادوا استرقاقه كان رقا لهم فان اسلم بعد
القتل فليس عليه الا القود ويكون اسلامه قبل خيرة الاولياء رقه ودفعه اليهم فاما
ان اختاروا استرقاقه واخذ جميع ماله ثم بعد ذلك اسلم فهو عبد لهم يسترد ماله الخلاف منه
لهم وذهب بعض اصحابنا الى انه يدفع جميع ماله واولاده الصغار الى اولياء المقتول
والذي تقتضيه الادلة ان الاولاد الصغار لا يدفع اليهم لان ماله اذا اختاروا استرقاقه
فهو مال العبد ومال العبد لسيده واولاده احرار قبل القتل فكيف يسترق الحر بغير دليل فاما
استرقاقه هو فاجماعنا دليل عليه وليس كذلك اولاده فان لم يختاروا استرقاقه بل اختاروا
قتله فليس لهم على ماله ايضا سبيل لانه لا يدخل في ملكهم الا باختيارهم استرقاقه والمشهور
ما قاله الشيخ في ية وعليه دلت رواية ضريس وقد ذكرناها فيما تقدم ورواها الشيخ ايضا

في التهذيب تذنيب لو كان القتل خطأ قال المفيد يكون الدية على عاقلته وقال
في ية ان كان قتله خطأ كانت الدية عليه في ماله خاصة فان لم يكن له مال
كانت ديته على امام المسلمين لانهم مماليكه ويؤدون الجزية اليه كما يؤدي العبد الضريبة الى
سيده وليس لهم عاقلة غير الامام وقال ابن ادريس الصحيح ان الامام عاقلته على كل حال
سواء كان له مال او لم يكن وعندي في ذلك تردد مسئلة قال الشيخ في ية اذا
قتل المسلم ذميا عمدا وجب عليه ديته ولا يجب عليه القود الا ان يكون معتادا لقتل
اهل الذمة فان كان كذلك فطلب اولياء المقتول القود كان على الامام ان يقيده به
بعد ان يأخذ من اولياء الذمي ما يفضل من دية المسلم فيرده على ورثته فان لم
يردوه او لم يكن معتادا فلا يجوز قتله به على حال وتبعه قال المفيد والسيد وقال لم
يشترط الاعتياد وبقي اطلاق القول فقال في المقنعة وان قطع المسلم يد المعاهد خير اولياء
المعاهد فان شاؤوا اخذوا دية يده وان شاؤوا قطعوا يد المسلم وادوا اليه فضل ما بين
الديتين واذا قتله المسلم صنع كذلك وقال ابن الجنيد ولما قتل النبي صلى الله عليه وآله له ذمته قتل
مسلكه قتله غيلة لا يقاد مسلم بكافر ولا يقاص من جرحه اياه وله الدية وكذلك الحكم في الادم
عليهم فان جعل المسلم ذلك عادة فقتلهم لا من طريق القود لكن للافساد في الارض الذي
امر به سماه المحاربين وقال ابن ادريس لا يجوز قتل المسلم به مطلقا سواء كان معتادا
لقتل اهل الذمة او لا والوجه ما قاله الشيخ لنا انه مفسد في الارض بارتكاب قتل
من حرم الله قتله فجاز قتله قصاصا او حدا وما رواه اسماعيل بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن
دماء اليهود والنصارى والمجوس هل عليهم وعلى من قتلهم شيء اذا غشوا المسلمين واظهروا
العداوة لهم قال لا الا ان يكون متعودا لقتلهم قال وسألته عن المسلم هل يقتل باهل
الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل
وهو صاغر احتج السيد وابن بابويه وابن مسكان عن الصادق عليه السلام قال اذا قتل المسلم يهوديا
او نصرانيا او مجوسيا فارادوا ان يقيدوا ردوا فضل دية المسلم واقادوه والجواب
انه محمول على التفصيل احتج ابن ادريس بما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال
لا يقاد مسلم بذمي لا في القتل ولا في الجراحات ولكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمي
على قدر دية الذمي ثمانمائة درهم والجواب انه مطلق فيحمل على المفصل جمعا

بين الادلة مسئلة قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان دية ولد الزنا
ثمانمائة درهم وخالف باقي الفقهاء في ذلك والحجة بعد الاجماع المتردد انا قد بينا ان من مذهب
هذه الطائفة ان ولد الزنا لا يكون قط طاهرا ولا مؤمنا بايثاره واختياره وان اظهر الاسلام
بان لا هم على ذلك فالمعوض به عاملوه واذا كانت هذه صورته عندهم وجب ان يكون
ديته دية الكفار من اهل الذمة للمعرفة في الباطن بكفره قال ابن ادريس لما نقل مذهب
السيد المرتضى ولم يجد لباقي اصحابنا فيه قولا فانحكيه والذي يقتضيه الادلة التوقف في ذلك
وان لا دية له لان الاصل براءة الذمة والقولان عندي ضعيفان والوجه وجوب دية المسلم
ان كان متظاهرا بالاسلام لرواية [illegible] عموم الاية ودية المسلمين
[illegible] لبعض والاصل الذي بنا السيد عليه من كفر ولد الزنا ممنوع وقال
الصدوق في كتاب المقنع وقال ابو جعفر عم دية ولد الزنا دية العبد ثمانمائة درهم
وروى ان دية العبد قيمته ولا يجاوز بقيمة عبد دية حر قال في موضع اخر ودية
اليهودي والنصراني والمجوسي وولد الزنا ثمانمائة درهم مسئلة قال الشيخ
ومتى قتل مكاتب حرا فان كان لم يؤد من مكاتبته شيئا او كان مشروطا عليه وقد
ادى من مكاتبته كان على مولاه من الدية بمقدار ما بقي من كونه رقا وعلى امام المسلمين
من بيت المال بمقدار ما تحرر منه ومتى قتل حر مكاتبا كان قد ادى من مكاتبته
شيئا كان عليه بمقدار ما تحرر منه من دية الحر وبمقدار ما بقي منه من قيمته
المماليك وليس عليه اكثر من ذلك وعليه دلت رواية محمد بن قيس عن الباقر عم قضى
امير المؤمنين عم وقال ابن بابويه الشيخ هذه الرواية قال ولا ينافي ذلك ما رواه علي بن جعفر
عن اخيه الكاظم عم قال سالته عن مكاتب فقأ عين مكاتب او كسر سنه ما عليه قال ان كان
ادى نصف مكاتبته فديته دية حر وان كان دون النصف فبقدر ما اعتق وكذلك اذا فقأ
عين حر وسالته عن حر فقأ عين مكاتب او كسر سنه قال اذا ادى نصف مكاتبته يفقا
عين الحر او ديته وان كان خطاء فهو بمنزلة الحر وان كان لم يؤد النصف قوم فادى بقدر
ما اعتق منه وسالته عن المكاتب اذا ادى نصف ما عليه قال هو بمنزلة الحر في الحدود وغير
ذلك من قتل او غيره قال الشيخ لان الوجه في الجمع ان يحمل الخبر الاول على التفصيل الذي
تضمنه الخبر الاخير فيقول يحسب فيؤدي منه بحساب الحرية ما لم يكن ادى نصف ثمنه

شيا فحكم المماليك سواء وان كان [illegible] وقد ادى من مكاتبة شيئا

فاذا

فاذا ادى ذلك كان حكمه حكم الاحرار على ما يتضمنه الخبر الاخير قال ابن ادريس الصحيح
ما ذهب اليه في نهايته لانه يعضده اصول مذهبنا والوجه عندي انه ان قتل حرا
خطاء وكان قد عتق بعضه بالاداء سواء كان اكثر من النصف او اقل فان نصيب الحرية
على الامام واما نصيب الرق فانه يتعلق برقبته فان فداه مولاه فهو باق على الكتابة
وان دفعه استرقه اولياء المقتول وقال الصدوق اذا فقأ عين مكاتب او كسر سنه
فان كان ادى نصف مكاتبته فقأ عين الحر او اخذ ديته وان كان خطاء فانه بمنزلة الحر
وان لم يؤد النصف قوم فادى بقدر ما عتق منه وقال الصدوق ايضا والمكاتب اذا
قتل رجلا خطاء فعليه من الدية بقدر ما ادى من مكاتبته وعلى مولاه ما بقي من
قيمته وقال ايضا فان قتل المكاتب رجلا خطاء وان كان مولاه حين كاتبه
اشترط عليه ان عجز فهو رد في الرق فهو بمنزلة المملوك يدفع الى اولياء المقتول فان
شاؤا استرقوا وان شاؤا باعوا وان كان مولاه حين كاتبه لم يشترط وكان قد ادى
من مكاتبته شيئا فان على الامام ان يؤدي الى اولياء المقتول من الدية بقدر
ما اعتق من المكاتب وادى ان يكون على المكاتب ما بقي مما لم يؤد لاولياء المقتول
عليه يستخدمونه حياته وليس لهم بيعه وقال المفيد ان قتل المكاتب حرا عمدا وكان
قد ادى شيئا مما عليه فداه السيد او دفعه الى اولياء المقتول ليسترقوه او يبيعوه ان اختاروا
ذلك وان كان مطلقا كان على الامام ان يؤدي منه بقدر ما عتق منه بحساب ما ادى
من مكاتبته ويستخدمه اولياء المقتول في باقي ما عليه حتى يوفيه او يموت قبل ذلك
وتبعه سلار لنا ما دلت الرواية الاولى عليه ولانه قبل الاداء مملوك وانما يعتق
به فاذا لم يؤد شيئا بقي على محض الرق ومع اداء البعض يعتق بقدر ما يؤدي اجماعا
فيلحقه حكم الاحرار في ذلك القدر خاصة دون نصيب الرقية وقول المفيد لا
باس به مسئلة لو قطع رجل يد عبد وآخر رجله كان للمولى مطالبة كل منهما
بنصف قيمته ويكون العبد باقيا على ملكه قال الشيخ فلو قطع يدي عبد كان عليه كمال
قيمته ويتسلم العبد منه فاذا قطع الرجل رجل عبد والآخر يده كان عليهما كمال قيمته
ويتسلم العبد منهما على كل واحد منهما نصفه ويمسك المولى العبد هنا بلا خلاف في
ان الاولى خلاف ويفهم من سوى بين المسئلتين جعل العبد بين الجانيين

١١ عليه العجز فهو رد في الرق

من المنقول عن اعلى الخبر ان الحكم على انما يعين الا بها الاحرم

لو اقتصر وجعلنا الولاية سلطانا والى ما اخترناه ذهب الشيخ في الخلاف الثالث من الاخبار
وعادتها المطلقة في نهايته وذهب اليه الا انه لما اورد الرواية التي بينها انه للاولياء
اذ يحكم بحكم الحاكم فاما قبل ذلك فانه يكون بين اولياء الجميع واي فائدة واي في الحاكم في حكمه
ان اراد بقوله بحكم الحاكم ثبت عنده فهما يكون من الاحكام لا بعد ثبوتها وان اراد حكم الحاكم
باسترقاق العبد القاتل فلا حكم للحاكم في ذلك ولا مدخل ولا قول بل الاختيار في ذلك
الى الاولياء بين القتل والاسترقاق ولا مدخل للحاكم في ذلك بل يجب حمله فيه ومتى قتلهما
بضربة واحدة او جناية واحدة كان بين اوليائهما على ما قررناه فليس على مولاه اكثر
من تسليمه اليهما والوجه ما قاله الشيخ في الاستبصار ومراد الشيخ بحكم الحاكم ما يحكم
به وهو الانتقال المستند الى اختيار اولياء الاول استرقاقه مسئلة قال الشيخ
في النهاية واذا قتل عبد حرا خطاء فاعتقه مولاه جاز عتقه ولزمه دية المقتول لانه عاقلته
على ما بيناه وقال ابن ادريس المولى لا يعقل عن عبده وانما المقصود تضمينا انه اذا اعتقه
تبرعا فانه مولاه وله ولاؤه وهو يعقل عنه بعد ذلك لا الان في حال ما قتل الحر لم يكن السيد
عاقلته ولا يجب على السيد سوى تسليمه الى اولياء المقتول حسب ما قدمناه فانه
عبد مرهون مستحق لهم الا ان يتبرع المولى ويفديه بالدية فاذا فداه جاز عتقه واما
جاز عتقه والتصرف فيه وقبل ذلك لا يجوز له شيء من ذلك لانه قد تعلق به حق الغير
فلا يجوز ابطاله الا ان يضمن عنه وكذلك لا يجوز بيعه قبل الضمان عنه ولا رهنه وقد نبه شيخنا
ابو جعفر في اول بذلك من الوقف عليه لانه قال في الرهن اذا جنى العبد جناية وهو رهن
بطل الرهن سواء كانت الجناية عمدا او خطاء لتعلق الارش برقبته فلا يصح رهنه
بكلفة وهو ما في الدية والملاذ كالمسالة لانه عاقلته وانه يجوز عتقه قبل ضمان الدية
عنه والوجه ما اختاره الشيخ في قولنا ان العبد اذا جنى خطاء كان الخيار الى مولاه
ان شاء فداه وان شاء سلمه الى اولياء المقتول ليسترقوه فاذا باشر عتقه فقد باشر الفدية
فكان عليه ضمان ما تعلق به ويؤيده ذلك ما رواه جابر عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع
في عبد قتل حرا خطاء فلما قتله اعتقه مولاه قال فاجاز عتقه وضمنه الدية والشيخ قال
هنا الضامن لا المعنى المتعارف في تهذيب قال ابو الصلاح واذا قتل العبد او الامة حرا
مسلما او حرة وجب تسليمه الى ولي الدم برمته ان شاؤوا قتلوا وان شاؤوا

من باب القصاص ابو اويه واستدل ابطاله اذا كان عمدا فان الحاكم لم يقد استحق الحق على العبد وان كان خطاء م

قال ابن ادريس ما قواه الشيخ اضعف من التمام بل الاول الصحيح وهو المعتمد وبه قال ابن البراج
لنا انه كان الولي يستحق ان يقتل القاتل وان شاء استرق ولولا الاجماع في الواحد لكان
الحكم فيه ذلك ايضا لكن صرنا الى الانتقال مع اخذ الدية للاجماع اللتي مسئلة قال
الشيخ في النهاية ومتى قتل عبد حرين او اكثر منهما او جرحهما جراحة يحيط بثمنه واحدا بعد الاخر
كان العبد لاولياء الاخير لانه اذا قتل واحدا صار لاوليائه فاذا قتل الثاني انتقل
منهم الى اولياء الثاني ثم هكذا بالغا ما بلغ ومتى قتلهم بضربة واحدة او جناية واحدة
كان بين اوليائهم بالسوية وليس على مولاه اكثر منه وقد روى الشيخ في الاستبصار عن
علي بن عقبة عن الصادق ع قال سالته عن عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد
قال فقال هو لاهل الاخير من القتلى ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه لانه اذا قتل
الاول استحق اولياؤه فاذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول فصار لاولياء الثاني
فاذا قتل الثالث استحق من اولياء الثاني فصار لاولياء الثالث فاذا قتل الرابع استحق
من اولياء الثالث فصار لاولياء الرابع ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه قال الشيخ
هذا الخبر ينبغي ان يحمل على انه انما يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم فاما قبل ذلك
فانه يكون بين الجميع لما رواه محمد بن محبوب عن علي بن رئاب عن زرارة عن الباقر ع لاوليائه
في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت جنايته تحيط بقيمته قيل له فان جرح رجلا
في اول النهار وجرح اخر في اخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي في المجروح الاول
قال فان جنى بعد ذلك جناية كانت جنايته على الاخير وقال ابن الجنيد ولو جرح العبد
حرين كان عينه بينهما على قدر جراحتهما وان فضل شيء كان للسيد ولو جرح رجلا جراحة
استحق بها رقبته اول النهار ثم جرح اخر في اخر النهار سلمناه فان كان حكم به للاول
بالعبد قبل الجراحة الثانية قام مقام مولى الاول وان لم يكن حكم له بذلك حتى جرح
الثاني كانا جميعا شريكين في قيمته بحسب جراحتهما وقال الصدوق روى في كتاب الشيخ عن
علي بن عقبة وقال ابن ادريس ان كان اولياء الاول اختاروا استرقاقه وقد رضوا بذلك
وعفوا عن قتله صار مملوكا لهم فاذا قتل الثاني صار مملوكا لاولياء الثاني ان اختاروا وكذلك
وكذا لمن قبله ولا يدخل في ملك واحد من القبيلين بغير اختياره فاما اذا لم يختر اولياء
الاول استرقاقه ولا عفوا عن قتله ثم قتل الثاني فمن سبق الى قتله كان له ذلك

ما بعد من بلاد وولده وان شاؤا استرقوه وولده وبيعه فوائق ملكه والوجه ان المالك
الذي بيده العبد وقتله هو المولى والورثة والعبد قبل ذلك الاولياء كان ايضا المولى
مسألة قال الشيخ من قتل في الزحام في ابواب الجوامع وعلى القناطر والجسور والا
سواق او على الحجر الاسود وفي الكعبة وفي زيارة قبور الائمة عليهم السلام ولا يعرف قاتله
انما يدفع الدية الى اوليائه من بيت مال المسلمين فان لم يكن له ولي يأخذ ديته
فلا دية له على بيت المال ومن وجد قتيلا في ارض بين قريتين ولم يعرف قاتله كانت ديته
على اهل اقرب القريتين من الموضع الذي وجد فيه فان كان الموضع وسطا ليس يقرب
الى احدى القريتين الا كما تقرب من الاخرى كانت ديته على اهل القريتين بالسوية واذا
وجد قتيل في قبيلة قوم او دار قوم لم يعرف له قاتل بعينه كانت ديته على اهل القبيلة
او الدار دون من سواهم الا ان يحلفوا اولياء من الدية فيسقط عن القوم فاذا وجد
قتيل في مواضع متفرقة قد فرق جسده فيها ولم يعرف قاتل كانت ديته على اهل الموضع الذي
وجد فيه قلبه وصدره الا ان يتهم اولياء المقتول اهل موضع آخر فيكون البينة عليهم
قائمة فيقسم على ذلك ويكون الحكم في القسامة ما ذكرناه وقال الشيخ في ن ه من مات في زحام
يوم الجمعة او عرفة او على جسر او ما اشبه ذلك ولا يعرف قاتله كانت ديته على بيت المال
ان كان له ولي يطلب ديته فان لم يكن له ولي فلا دية له واذا وجد قتيل في باب دار قوم
او في قرية او قبيلة ولا يدرى من قتله كانت ديته على اهل تلك الدار او القبيلة او القرية
التي وجد المقتول فيها اذا كانوا متهمين بقتله وامتنعوا من القسامة فان لم يكونوا
متهمين بذلك او اجابوا الى القسامة لم يكن عليهم شيء وكانت ديته على بيت المال فان وجد
المقتول بين قريتين كانت ديته على اهل اقرب القريتين اليه وان كانت القريتان متساويتين
حسب اليه بالمسافة كانت ديته على اهل القريتين واذا وجد قتيل في مواضع متفرقة
كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه وصدره وليس على الباقين شيء الا ان
يتهم قوم آخرون فيكون الحكم فيهم اما اقامة البينة او القسامة على الشرح الذي
قدمناه وقال ابو الصلاح ودية القتيل الموجود في القرية او المحلة المتميزة او الدرب
او الدار والقبيلة ولا يعرف له قاتل باقرار او بينة على اهل المحل الذي وجد فيه فان
وجد بين القريتين او الدارين او المحلتين او القبيلتين فديته على اقربهما اليه

فان كان وسطا فالدية نصفان وقال ابن ادريس من مات في زحام الجمعة او زيارة قبور الائمة
عليهم السلام او في ابواب الجوامع او المشاهد ايام الزيارات او عرفة وشبهها ولا يعرف قاتله ولا
وكزه فديته على بيت مال المسلمين ان كان له ولي يطلب ديته وان لم يكن له ولي فلا دية له ودية
القتيل الموجود في القرية والمحلة المتميزة او الدرب او الدار او القبيلة ولا يعرف له قاتل باقرار
ولا بينة على اهل المحل الذي وجد فيه فان وجد بين القريتين او الدارين او المحلتين او القبيلتين
فديته على اقربهما اليه فان كان وسطا فالدية نصفان وروى اصحابنا انه اذا كانت القريتان
متساويتين اليه في المسافة كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه وصدره وليس
على الباقين شيء الا ان يتهم آخرون فيكون الحكم فيهم اما اقامة البينة او القسامة قال
شيخنا ابو جعفر الطوسي في استبصاره وقد ورد ذلك في اخبار بان على اهل القرية والقبيلة الدية
ثم قال محمد بن الحسن والوجه في هذه الاخبار انه انما يلزم اهل القرية او القبيلة اذا وجد القتيل منهم
متى كانوا متهمين بالقتل وامتنعوا من القسامة حسب ما بيناه في كتابنا الكبير فاذا لم يكونوا متهمين
او اجابوا الى القسامة فلا دية عليهم وتؤدى ديته من بيت المال قال ابن ادريس والى هذا
القول اذهب وبه افتي لان وجود القتيل بينهم لوث يقسم اولياؤه مع اللوث ويقتل ويستحقون
ما يقسمون عليه وهذا الذي يقتضيه مذهبنا وقول الشيخ لا باس به ولا خلاف فانا بحث
هذه المسألة والذي رواه الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في الرجل يوجد قتيلا
في القرية او بين القريتين قال يقاس ما بينهما فايهما كانت اقرب ضمنت وفي الصحيح عن عاصم بن
حميد عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل قتل في قرية او
قريبا من قرية ان يغرم اهل تلك القرية ان لم يوجد بينة على اهل تلك القرية انهم ما قتلوه
ثم ذكر ما نقله ابن ادريس ثم روى عن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال اذا وجد رجل
مقتول في قبيلة قوم حلفوا جميعا ما قتلوه ولا يعلمون له قاتلا فان ابوا اغرموا الدية
فيما بينهم في اموالهم سواء بين جميع القبيلة من الرجال المدركين مسألة
قال الشيخ في ن ه واذا وقعت فزعة بالليل فوجد فيهم قتيل او جريح لم يكن فيه قصاص
ولا ارش وكانت ديته على بيت المال وجعله ابن ادريس رواية ثم قال يعني اذا لم
يتهم قوم فيه ويكون ثم لوث ولا باس بهذا القيد قال الشيخ فيه ايضا واذا وجد قتيل
في معسكر او في سوق من الاسواق ولم يعرف له قاتل كانت ديته على بيت المال وجعله ابن

ابن ادريس رواية ثم قال الا ان يكون له هناك لوث على رجل بعينه او قوم باعيانهم
فيجب على الاولياء القسامة حسب ما قدمناه قال والفرق بين القتيل والمتوفى ومن العسكر
والسوق على هذه الرواية ان الدية متميزة وكذلك القتيل لا يختلط بغيره سواهم وليس كذلك
كذلك السوق والعسكر يمكن ان تكون الوجه في هذه الرواية ما قدمناه وهذا ايضا مستبعد
ذلك لان الوجه ما قاله الشيخ معتمدا بالعالم ابن ادريس مسئلة قال الشيخ في ية القصاص
او الحد فلا قود له ولا دية واطلق وقال المفيد ومن جلده امام المسلمين حدا في حق من حقوق
الله فمات لم يكن له دية فان جلده حدا او ادبا في حقوق الناس فمات كان ضامنا لديته
ومن قتله القصاص من غير تعد فيه فلا دية له والوجه ما قاله الشيخ في ية وبه قال ابن ادريس
لنا انه محل مامور به فلا يكون مضمونا كحد الله تعالى ولانه احد الاحدين فاشبه حق الله تعالى
للدية والجامع ثبوته [illegible] رواه الحلبي في الحسن عن الصادق ع قال ايما رجل قتله الحد والقصاص
فلا دية له وعن زيد الشحام عن الصادق ع قال سالته عن رجل قتله القصاص هل له دية
فقال لو كان ذلك لم يقتص من احد ومن قتله الحد فلا دية له احتج المفيد بما رواه الحسن بن
صالح الثوري عن الصادق ع قال كان علي ع يقول من ضربناه حدا من حدود الله فمات
فلا دية له علينا ومن ضربناه حدا في شيء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا والشيخ
في الاستبصار اختار مذهب المفيد لهذه الرواية والجواب احاديثنا اصح طريقا فتعين العمل بها
مسئلة روى الشيخ في ية عن الاصبغ بن نباتة قال قضى امير المؤمنين ع في جارية
ركبت جارية فنخستها جارية اخرى فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فقضى ان ديتها نصفين
بين الناخسة والمنخوسة وقال المفيد في المقنعة قضى علي ع في جارية ركبت عنق اخرى فجاءت
جارية ثالثة فقرصت المركوبة فقمصت لذلك فوقعت الراكبة فاندق عنقها فالزم القارصة
ثلث الدية والقامصة ثلثها الاخر واسقط الثلث الباقي لركوب الراكبة عبثا وقال ابو الصلاح
قضى امير المؤمنين ع في امراة ركبت عنق اخرى فجاءت اخرى فقرصت المركوبة فقمصت فوقعت
الراكبة فاندقت عنقها فان على القارصة ثلث الدية وعلى المركوبة الثلث واسقط الثلث
لركوبها ولو كانت راكبة باجرة كانت الدية على القارصة والقامصة كاملة وان كانت لا عنه
وقال ابن البراج اذا ركبت جارية جارية فنخستها اخرى فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت
كانت الدية على الناخسة والقامصة نصفين وروي ان عليهما ثلثي الدية وسقط الثلث

الباقي لركوب الراكبة عبثا ولا دية [illegible] قال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ان الدية
جميعها على الناخسة دون المنخوسة لانها الجانية والتي اضطرتها المركوبة لقمصت فاما
اذا امكنها الا تقمص فقمصت لا لالجاء فالدية عليها وحدها وقول المفيد ليس بعيدا من
الصواب لان هذا الوقوع في الحقيقة مستند الى فعل الثلاثة والتعدي لا لالجاء مسئلة
روى الشيخ في النهاية عن محمد بن قيس عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع في اربعة
نفر اطلعوا في زبية الاسد فخر احدهم فاستمسك بالثاني واستمسك الثاني بالثالث واستمسك الثالث
بالرابع فقضى بالاول فريسة الاسد وغرم اهله ثلث الدية لاهل الثاني وغرم الثاني
لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية كاملة وقال المفيد في ة اذا
وقع جماعة على نهر او بئر او اشباه ذلك [illegible] فوقع احدهم فتشبث بالذي يليه وتعلق
الذي يليه بمن يليه كان الحكم فيه ما قضى به امير المؤمنين ع في الذين سقطوا في زبية
الاسد وكانوا اربعة نفر فذكر ما رواه الشيخ وهو [illegible] افتاه بهذه الرواية وكذا
ابن البراج وقال ابن ادريس عقيب الرواية وعلى من يجب يعني دية الرابع قال قوم
على الثالث وحده لانه هو الذي باشر جذبه وقال اخرون على الثالث والثاني والاول
[illegible] لانهم كلهم جذبوه فعلى كل واحد منهم ثلث الدية وعلى هذا ابدا وان كثروا
وهذا الذي يطابق ما رواه اصحابنا قال وقد روى المخالف عن سماك بن حرب
عن حنش ع ان قوما احتفروا زبية للاسد فوقع فيها الاسد واجتمع الناس
على راسها فهوى فيها واحد فجذب ثانيا وجذب الثاني ثالثا ثم جذب الثالث رابعا فقتلهم
الاسد فرفع ذلك الى علي ع فقال للاول ربع الدية لانه هلك فوقه ثلثة وللثاني ثلث
الدية لانه هلك فوقه اثنان وللثالث نصف الدية لانه هلك فوقه واحد وللرابع كمال
الدية فبلغ ذلك رسول الله ص فقال هو كما قال علي ع قال والاولى ان هذا الحديث ضعيف والفقه
ما بيناه في الاربعة وروايتنا خاصة مطابقة لما بيناه اولا بعينه وفقهها على ما قلناه
ولا خلاف طائل تحت هذا لكن يحتمل ان يقال الاول هدر وعليه دية الثاني وعلى الثاني
دية الثالث وعلى الثالث دية الرابع مسئلة قال الشيخ في ية روى السكوني عن
الصادق ع قال قضى امير المؤمنين ع في حائط اشترك في هدمه ثلثة نفر فوقع على واحد منهم
فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهم ضامن صاحبه [illegible]

من لا يحضره الفقيه مع انه قرر انه يروى فيه ما يعتقده وقال فى التنقيح عقيب هذه الرواية
وليس فى ذلك الا التسليم مع انه قال قبلها والعمل جيد وقال ابن ادريس هذه الرواية
من اخبار الآحاد اوردها شيخنا فى نهايته على ما وجدها ايرادا لا اعتقادا وشيخنا ما يفتى
ويرجع عن هذه الرواية فى مبسوطه من قوله فى رجال عشرة رموا بحجر المنجنيق فعاد الحجر على
احدهم فقتله فقال يضمن التسعة ديته لا قسط جنايته على نفسه والذى يقتضيه الادلة
ويحكم بصحته اصول المذهب انه مات بفعله وفعل الآخرين فيسقط ثلث الدية الذى قابل
فعله ويبقى على الاثنين ثلثا الدية لخبر وهذا الذى اختاره هو المعتمد فان متن الرواية
يقتضى العمل بعاد قال ابن الجنيد بالخبر فقال فى القوم اذا اعتوروا رجلا فاصيب بعضهم
ضمن الاحياء دية الميت بعد وضع قسطه منها لاشتراكه اذا كانوا اربعة فمات واحد بالجناية
المشتركة بينهم لحقه ضمن الاحياء الثلاثة ثلاثة ارباع الدية ثم قال ويجد ذلك والنار سان
اذا تصادما فمات احدهما ضمن الحى دية الميت والوجه انه يضمن النصف

الفصل الرابع

فى ضمان النفوس وغيرها مسئلة قال الشيخ فى من دعا غيره ليلا فاخرجه من
منزله فهو له ضامن الى ان يرده الى منزله او يرجع هو بنفسه اليه فان لم يرجع ولا يعرف
لحيٰة كان ضامنا لديته فان وجد قتيلا كان على الذى اخرجه القود او يقيم البينة بانه
برئ من قتله فان لم يقم بينة وادعى ان غيره قتله طولب باقامة البينة على القاتل او
احضاره ليحكم معه بما يقتضيه شريعة الاسلام فان تعذر عليه القود فالدية يسلمها الى
اوليائه اذا رضوا بها عنه وقد روى انه اذا ادعى انه برئ من قتله ولم يقم عليه بينة
بالقتل كان عليه الدية دون القتل وهذا هو المعتمد ونحوه قال المفيد الا انه قال اعرض
وهذا هو المعتمد وهذا احوط فى الحكم وقال ابو الصلاح من اخرج غيره من منزله ليلا ضمنه
دونه ما قلته حتى يرده اليه او يقيم البينة بسلامته او موته حتف انفه او قتل غيره له وقال
سلار من اخرج غيره من بيته فهو ضامن له حتى يرجع فان لم يرجع فلا يخلو اما لا يعرف له اثرا
خبر فعليه الدية اذا لم يثبت انه قتل وان وجد مقتولا فلا يخلو ان يدعى صاحبه قتله غيره
او لا يدعى فان ادعى طولب باحضار قاتله واقامة البينة عليه فان فعل ذلك فلا شئ عليه
وان لم يفعل فعليه ديته فاما ان لم يدع فلا يخلو ان يدعى انه مات حتف انفه او لا يدعى
شيئا فان ادعى موته لزمه الدية وان لم يدع شيئا فاولياء المقتول مخيرون بين قتله قودا

او اخذ الدية منه وقال ابن حمزة من دعا غيره ليلا واخرجه من منزله ولم يرده اليه فلا يخلو
ولم يعرف خبره حيا او ميتا او وجد قتيلا ولم يقم المدعى البينة على انه مات حتف انفه او قتله
غيره ضمن ديته فى الوجه ولزمه القصاص فى القتل اذا لم يدع البراءة من قتله وقال ابن ادريس
روى اصحابنا ان من دعا غيره ليلا فاخرجه من منزله فهو له ضامن الى ان يرده الى منزله او
يرجع هو بنفسه اليه فان لم يرجع الى المنزل ولا يعرف له خبر كان ضامنا لديته فان وجد
قتيلا كان على الذى اخرجه القود بعد القسامة من اوليائه على ما قدمنا شرحه او يقيم البينة
بانه برئ من قتله فان لم يقم بينة وادعى ان غيره قتله ولم يقم بذلك بينة قتل به لانه على ما ادعاه
كان عليه الدية دون القود على الاظهر فى الاقوال والروايات وقد روى ان عليه القود
والاول هو الصحيح وهو اختيار شيخنا ابى جعفر فى نهايته ومتى اخرجه من البيت ثم وجد
ميتا فانه ادعى بانه مات حتف انفه روى ان عليه الدية او البينة على ما ادعاه والذى يقتضيه
الادلة انه اذا كان غير متهم عليه ولا يعلم بينهما الا خير وصلح فلا دية عليه بحال فاما اذا
كان يعلم بينهما مخاصمة وعداوة فلاوليائه القسامة بما يدعوا به من انواع القتل فان ادعوا
قتل عمد كان لهم القود وان ادعوا انه خطأ كان لهم الدية لا غير لاجله والعداوة التى
بينهما قام مقام اللوث المقدم ذكره والوجه ان يقول ان اخرجه ليلا ولم يعلم لحياته بينة
كان عليه الدية فى ماله وان وجد قتيلا فان ادعى قتله على احد وصدقه او قامت البينة
فلا ضمان عليه بل على الجانى وان انتفى الامران كان ضامنا لديته فى ماله وان كان هناك
لوث كان عليه القود بعد قسامة اهله وكذا اذا لم يدع الى احد وان وجد ميتا من غير
قتل وادعى انه مات حتف انفه ولا لوث هناك ولا تهمة فالقول قوله وان كان هناك لوث
او تهمة ضمن الدية اما ثبوتها لا اخراج بالليل فلاصالة البراءة من غير معارض الا الاخلاد فيثبت
التهمة فيبقى الباقى على الاصل ولان الاخبار الواردة وردت مقيدة فيتبع روى عبد الله بن
ميمون عن الصادق ع قال اذا دعا الرجل اخاه بليل فهو له ضامن حتى يرجع الى بيته وروى عمرو بن
ابى المقدام قال كنت شاهدا عند البيت الحرام ورجل ينادى بابى جعفر وهو يطوف وهو يقول
امير المؤمنين ع ان هذين الرجلين طرقا اخى ليلا فاخرجاه من منزله فلم يرجع الى والله
ما ادرى ما صنعا به فقال لهما ابو جعفر ما صنعتما به فقالا يا امير المؤمنين كلمناه ثم رجع الى منزله
فقال لهما وافيانى غدا صلاة العصر فى هذا المكان فوافياه من الغد صلاة العصر وحضرته فقال

لجعفر بن محمد عليهما السلام وهو قابض على يده يا جعفر اقض بينهما فقال يا امير المؤمنين بل اقض
بينهما انت فقال اقسمت عليك لا قضيت بينهما قال فخرج جعفر فطرح له مصلى قصب ثم جلس عليه ثم
جاء الخصمان فجلسا قدامه فقال ما تقولان فقال احدهما يا ابن رسول الله ان هذا طرق ابن اخي ليلا فاخرجه
من منزله فوالله ما رجع الي والله ما ادري ما صنع به فقال ما تقولان فقال يا ابن رسول الله
كلمته ثم رجع الى منزله فقال جعفر يا غلام اكتب بسم الله الرحمن الرحيم قال رسول الله صلى الله عليه وآله كل من طرق
رجلا بالليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه قد رده الى منزله يا غلام
نح هذا فاضرب عنقه فقال يا ابن رسول الله والله ما قتلته ولكني امسكته ثم جاء هذا فوجاه
فقتله فقال يا ابن رسول الله يا غلام نح هذا واضرب عنق الآخر فقال يا ابن رسول الله والله ما عذبته
ولكني قتلته بضربة واحدة فامر اخاه فضرب عنقه ثم امر بالآخر فضرب جنبيه وحبسه في السجن
ووقع على رأسه يحبس عمره ويضرب كل سنة خمسين جلدة مسألة قال الشيخ
في النهاية ومتى انقلبت الظئر على الصبي في منامها فقتلته فان كانت انما طلبت المظائرة للفخر والعز
كان عليها الدية في مالها خاصة وان كانت انما فعلت ذلك للفقر والحاجة كانت الدية على
عاقلتها ومن نام فانقلب على غيره فقتله فان ذلك شبيه العمد يلزمه الدية في ماله خاصة
وليس عليه قود وقال المفيد اذا نام الصبي الى جنب الظئر فانقلبت عليه في النوم فقتلته
لم يجب عليها لذلك القود وكانت ضامنة للدية وكذلك من انقلب في منامه على انسان فقتله على
غير تعمد لم يقد به ولكنه يؤدي الدية المغلظة حسب ما قدمناه وقال سلار وان نومت
الصبي الى جنبها فانقلبت عليه فقتلته فعليها الدية وابن حمزة نقل الجميع الى ما فصله الشيخ
في النهاية وهو الذي رواه الصدوق في كتابيه معا وابن ادريس اضطرب هنا فقال قد روي انه متى
انقلبت الظئر على الصبي في منامها فقتلته فان كانت انما فعلت ذلك للفقر والحاجة كانت الدية
على عاقلتها وان كانت انما طلبت المظائرة للفخر والعز كان عليها الدية في مالها خاصة وروي ان
من نام فانقلب على غيره فقتله كان ذلك شبيه العمد يلزمه الدية في ماله خاصة وليس عليه قود
والذي تقتضيه اصول مذهبنا ان الدية في جميع هذا على العاقلة لان النائم غير عامد
في فعله ولا عامد في قصده وهذا حد قتل الخطاء المحض ولا خلاف ان دية قتل الخطاء المحض
على العاقلة وانما هذه اخبار آحاد لا يرجع بها عن الادلة والذي ينبغي تحصيله في هذا
ان الدية على النائم نفسه لان اصحابنا اجمعين يروون ذلك في باب ضمان النفوس وذلك

لا تحمله

لا تحمله العاقلة بلا خلاف وهذا يدل على اضطرابه واختلاف فتواه والذي رواه الشيخ والصدوق
عن عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن الباقر عليه السلام قال ايما ظئر قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة
فانقلبت عليه فقتلته فانما عليها الدية من مالها خاصة ان كانت انما ظائرت طلب العز
والفخر وان كانت انما ظائرت من الفقر فان الدية على عاقلتها والوجه ان يقول ان
صحت هذه الروايات تعين العمل بها لكن في طريقيهما سنانا ضعيف الا ان حالها وان لم يصح طريقها
فالدية على العاقلة في الظئر وغيرها فان النائم لا قصد له فيكون فعله خطاء محضا وطلب
الظئر العز وعدمه لا يخرج الفعل عن كونه خطاء او شبيه العمد لان ذلك مستند الى
القصود والدواعي ولا عمد هنا مسألة قال الشيخ في النهاية واذا اعنف الرجل على
امرأته او المرأة على زوجها فقتل احدهما صاحبه فان كانا متهمين الزما الدية وان
كانا مأمونين لم يكن عليهما شيء وقال المفيد الرجل اذا اعنف على امرأته فماتت من ذلك
كان عليه ديتها مغلظة ولم يقتل بها وان اعنفت هي على زوجها فضمته اليها ونحو ذلك
من الفعل الذي لا يقصد به فاعله الاتلاف للنفس فمات الزوج من ذلك كان عليها ديته
مغلظة ولم يكن عليها القود والقتل ولم يفصل الى التهمة وغيره وروى الصدوق في المقنع
عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اعنف على امرأته او امرأة اعنفت على زوجها فقتل احدهما الآخر
قال لا شيء عليهما اذا كانا مأمونين فاما اذا اتهما الزمهما اليمين بالله انهما لم يريدا القتل وقال
سلار واذا اعنف الرجل بالمرأة فماتت فعليه ديتها وكذا ان ضمته هي فقتلته كان عليها الدية
وقال ابن ادريس لا ارى وجوب الدية على المعنف منهما كيف ما دارت القضية الا ان الحكم اذا
كانا متهمين فقد حصل لولي المقتول لوث وهو اللوث فله ان يقسم ويستحق القود ان ادعى
ان القتل عمدا فاما اذا كانا مأمونين فالمستحق الدية على المعنف فحسب فلا يستحق القود
هنا محال وهذا الذي اختاره ويقتضيه قول شيخنا المفيد الا ان شيخنا المفيد لم يفصل الى
التهمة وانما [illegible] وهو الوجه لنا ان القتل مستند اليه فيكون مضمونا عليه
التهمة لا تنفي القتل الصادر [illegible] لكن ينفي العمد مسألة قال الشيخ في النهاية
عمد الاعمى وخطاؤه سواء تجب فيه الدية على عاقلته وتبعه ابن البراج وهو قول
ابن الجنيد ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن ادريس الذي
يقتضيه اصول المذهب ان عمد الاعمى عمدا يجب فيه عليه القود لقوله النفس بالنفس

ولكم في القصاص حياة فاذا لم يقتل الاعمى من قتله عمدا خرجت فائدة الآية فلا يرجع عن الادلة
القاهرة برواية شاذة وخبر واحد لا يوجب علما ولا عملا والوجه ذلك لنا ان مناط
القصاص وهو القتل العمد العدوان ثبت هنا فيثبت الحكم عملا بالعلة وعموم الآيات احتج الشيخ بما
رواه ابو عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السلام قال سألته عن اعمى فقأ عين رجل صحيح متعمدا قال فقال يا ابا عبيدة
ان عمد الاعمى مثل الخطاء هذا فيه الدية من ماله فان لم يكن له مال فان دية ذلك على الامام
ولا يبطل حق مسلم وعن محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ضرب راس رجل بمعول
فسالت عيناه على خديه فوثب المضروب على ضاربه فقتله قال فقال ابو عبد الله عليه السلام هذان
متعديان جميعا فلا ارى على الذي قتل الرجل قودا لانه قتله حين قتله وهو اعمى والاعمى جنايته
خطاء يلزم عاقلته يؤخذون بها في ثلث سنين في كل سنة نجما فان لم يكن للاعمى عاقلة لزمته
دية ما جنى في ماله يؤخذ بها في ثلث سنين ويرجع الاعمى على ورثة ضاربه بدية عينيه والجواب
المنع من صحة الرواية ويحمل على ما اذا لم يقصد القتل بل الدفع قال ابن حمزة
ومن ضرب غيره على راسه فسالت عيناه فضربه المضروب فقتله فان ضربه دافعا لم يلزمه شيء
وله الرجوع على تركة المتولد بدية عينيه وان ضربه منتقما لم يلزمه القود لانه اعمى وكان دية المقتول
على عاقلة الاعمى ودية عيني الاعمى في تركة الضارب فان لم يكن له عاقلة فقصاصا والوجه ان نقول
ان ضربه للدفع فلا شيء عليه وان ضربه قصاصا فانه قتله قودا لانه عمد لا خطاء بل يجب الدية عليه في ماله
مسألة المشهور بين علمائنا ان القصاص يجب في قتل الصبي اختاره الشيخ وابن حمزة
وابن ادريس وقال ابو الصلاح لا يجب به القصاص بل الدية لنا عموم قوله تعالى النفس
بالنفس وقوله تعالى ولكم في القصاص حياة وقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا احتجا بانه ما يعقله
ناقص فاشبه المجنون والجواب المنع من المساواة فان الفرق بينهما ظاهر مسألة
قال الشيخ في النهاية ومن احدث في طريق المسلمين حدثا ليس له او في ملك الغير بغير اذنه من حفر
بئر او بناء حائط او نصب خشبة او اقام جذع او اخراج ميزابا او كنيفا وما اشبه ذلك
فوقع فيه شيء او زلق او اصابه منه شيء من هلاك او تلف شيء من الاعضاء او كسر شيء من الامتعة
كان ضامنا لما يصيبه قليلا كان او كثيرا فان احدث في الطريق ما له احداثه لم يكن عليه شيء
وتبعهما ابن البراج وقال الشيخ في المبسوط من اخرج ميزابا الى شارع فوقع على انسان فقتله او متاع
فاتلفه كان ضامنا وفيه قال جميع الفقهاء الا بعض اصحاب الشافعي فانه قال لا ضمان عليه لانه يحتاج
اليه

اليه قال اصحابنا ليس بشيء ودليلنا اجماع الامة وهذا القول شاذ لا يعتد به وقال في موضع آخر وانا الفقها
فصل احد نصبها الخبر والاجماع ولان به حاجة داعية الى ذلك الا انه لو وقع على انسان فقتله
فالحكم فيه كحكم الجناح سواء وقال بعضهم لا ضمان عليه لانه محتاج اليه الى فعله
مضطر اليه والاول هو الصحيح مع انه قال في الجناح اذا اسقط انه يضمن النصف لانه هلك
عن فعل مباح ومحظور وقال المفيد من احدث في طريق المسلمين شيئا لم يكن لاحد منهم به
كان ضامنا لجنايته وذلك عليه فان احدث فيه ما اباحه الله تعالى اياه وجعله وغيره من الناس
فيه سواء فلا ضمان عليه لانه لم يتعد واجبا في ذلك وللغير ولم يبن كحكم الميازيب وشبهه
سلاه وقال ابو الصلاح يضمن المحدث العاقل قيمة ما افسده وارش ما جناه وما يحصل عند
فعله والثاني يعني ما يحصل عند غيره على ضروب منها ان يحدث في طريق المسلمين او في الملك
المشترك بغير اذن الشركاء او في ملك الغير بغير اذنه فيقضي ما احدثه من فساد او حصل
عنده من تلف او نقص وقال ابن حمزة وان نصب ميزابا جاز للمسلمين المنع فان نصب
ووقع على شيء ضمن وقال ابن ادريس ومن احدث في الطريق ما له احداثه وفعله ونصبه
مثل الميازيب والرواشن الغير المضرة بالمارة لم يكن عليه شيء لانه محسن بفعله واحداثه
غير مسيء وقد قال تعالى ما على المحسنين من سبيل فمن اوجب عليه شيئا خالف الآية واوجب
عليه ما لم يوجبه الله عليه وايضا الاصل براءة الذمة فمن شغلها بشيء يحتاج الى دليل
وشيخنا في نهايته ضمن صاحب الميزاب ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة ولا اجماع
وما اخترناه مذهب شيخنا المفيد في المقنعة ثم قال ولا خلاف بين المسلمين
في اباحة نصب الميازيب وجعلها ليتمكن من ذلك بحال والوجه ما قاله الشيخ لنا انه
سبب الاتلاف فكان ضامنا واباحة السبب لا يسقط الضمان كالطبيب والبيطار والمؤدب
بالتأديب شرعا وقد روى ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من اضر بشيء من
طريق المسلمين فهو له ضامن وهذا عام يندرج فيه صورة النزاع وروى السكوني في الموثق
عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من اخرج ميزابا او كنيفا او وتدا او اوثق دابة
او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن وهو نص في الباب وقوله
انه محسن ليس بشيء لان احسانه في حق نفسه لا يستلزم احسانه في حق غيره المتضرر
بل هو مسيء في حقه اذ لولا نصب الميزاب لما سقط عليه ولو سلم منعنا عموم الآية لانها

مخصوصة بالتطبيب والتأديب وغيرهما مسألة قال الشيخ في النهاية ومن رمى في دار غيره
متعمداً ناراً فاحترقت وما فيها كان ضامناً لجميع ما يتلفه النار من النفوس والأثاث والأمتعة
وغير ذلك ثم يجب عليه بعد ذلك القتل وتبعه ابن البراج وقال المفيد ومن أحرق دار قوم
فهلك فيها مال أو نفس كان عليه القود بمن قتله وغرم ما أهلكته النار من متاع القوم
فإن لم يتعمد الإحراق كان عليه دية الأنفس على التغليظ وغرم ما هلك بالنار من المتاع
اللهم إلا أن يكون انتشار النار في مكان له التصرف فيه بحق ملك أو إجارة فتعدت النار
إلى ملك قوم فأصابتهم ومتاعاً فلا ضمان عليه وقال ابن إدريس ومن أحرق دار قوم
فهلك فيها الأنفس والأموال كان عليه القود بمن قتل وغرم ما أهلكه الإحراق من الأموال
هذا إذا تعمد قتل الأنفس فأما إذا لم يتعمد قتل الأنفس لكن تعمد إحراق الأموال والدار
فحسب فإنه يجب عليه ضمان الأموال فأما الأنفس فديات تجب عليه في ماله لأنه غير عامد إلى
القتل لا بالفعل ولا بالقصد فهو خطأ محض لأنه غير عامد في فعله إلى القتل
ولا عامد في قصده إلى قتل النفس المقتولة وقلنا ذكر شيخنا في نهايته أن عليه ضمان
ما أتلف من الأنفس وبعد ذلك عليه القتل وهذا غير واضح لأنه إن كان قتل العمد فليس
عليه إلا القود فحسب وإن كان قتل شبيه العمد والخطأ المحض فلا يجب عليه القود بحال
والوجه ما قاله الشيخ لنا أنه من المفسدين في الأرض وما رواه السكوني عن الصادق
عن الباقر عن أمير المؤمنين عليهم السلام أنه قضى في رجل أقبل بنار فأشعلها في دار قوم
فاحترقت واحترق متاعهم قال يغرم قيمة الدار وما فيها ثم يقتل مسألة قال
الشيخ في النهاية وإذا اغتلم البعير على صاحبه وجب عليه حبسه وحفظه فإن جنى قبل أن يعلم
به لم يكن عليه شيء فإن علم به وفرط في حفظه كان ضامناً لجميع ما يصيبه من قتل نفس أو غيرها
فإن كان المجني عليه البعير ضرب البعير فقتله أو جرحه كان عليه بمقدار ما جنى عليه مما
ينقص من ثمنه يطرح من ديته ما كان جنى عليه البعير وتبعه ابن البراج وقال ابن إدريس
هذا غير واضح والذي يقتضيه أصول مذهبنا أنه لا ضمان عليه بضرب المؤذي البعير لأن فعله
محسن وقال تعالى ما على المحسنين من سبيل والوجه أن يقول إن دفع بذلك عن نفسه
من غير تعد فيه فلا ضمان عليه كما قال ابن إدريس وإن لم يقصد الدفع بل جنى عليه بعد
انفصاله وبعده عنه وأمنه منه فالحق ما قاله الشيخ مسألة قال الشيخ في المقنعة إذا ركب

غلاماً مملوكاً ودابة فجنت الدابة جناية كان ضمانها على مولاه لأنه ملكه وقال ابن الجنيد
إذا ركب الإنسان عبداً له دابة فجنت الدابة جناية كان ضمان ذلك على السيد والمطلق
وقال ابن إدريس إن كان الغلام غير بالغ كان الضمان على مولاه لأنه فرط بركوبه الدابة
وإن كان بالغاً عاقلاً فلو كانت الجناية على بني آدم فيؤخذ المملوك إذا كانت الجناية
بقدر قيمتها ويفديه السيد وإن كانت على الأموال فلا يباع العبد في قيمة ذلك ولا
يستسعى ولا يلزم مولاه ذلك وهو تفصيل حسن لكن في الأخير يتعلق الجناية برقبة العبد
يتبع به بعد العتق مسألة قال ابن البراج إذا دخل ستة غلمان الماء فغرق واحد
منهم وشهد اثنان منهم على الثلاثة بأنهم غرقوه وشهد الثلاثة على الاثنين أنهما غرقاه
يجب أن يفرق الدية أخماساً على الاثنين ثلاثة أخماس الدية وعلى الثلاثة خمسا الدية
وإذا شرب أربعة نفر فسكروا فتباعجوا بالسكاكين أو غيرها فمات منهم اثنان وجرح اثنان
فالحكم فيه أن يضرب المجروحان كل واحد منهما ثمانين جلدة ويكون عليهما دية المقتولين
ثم يقاص بجراحتهما ويرفع من الدية وإن مات واحد من المجروحين لم يكن على أولياء
المقتولين شيء والشيخ رحمه الله روى هذين الحكمين عن علي عليه السلام في رواية وقال ابن الجنيد ولو كان
اثنان فقتل أحدهما قضي بالدية على الباقي ووضع منها عنه أرش الجناية عليه وقال
ابن إدريس لما روى الرواية الأولى إنما كان الغلمان غير بالغين وهذا هو الكلام شهادة
الصبيان لا يقبل عندنا إلا في الجراح والشجاج فحسب دون ما عداه وهنا يقبل فيه إن يكونوا
قد بلغوا عشر سنين وقال عقيب الرواية الثانية الذي يقتضيه أصول مذهبنا أن القاتلين
يقتلون بالمقتولين فإن اصطلح الجميع على أخذ الدية أخذت كاملة من غير نقصان لأن في إبطال القود
إبطال القرآن وأما نقصان الدية فذلك على مذهب من يخير بين القصاص وأخذ الدية وذلك
مخالف لمذهب أهل البيت عليهم السلام لأن عندهم ليس يخير في القصاص الفصل الخامس
في ديات الأعضاء مسألة قال الشيخ في النهاية من صب على رأس إنسان ماء حاراً فامتعط شعره
فلم ينبت كان عليه الدية كاملة فإن نبت وجرح المكان كان عليه أرش بحسب ما يراه الإمام
فإن كانت امرأة كان عليه ديتها إذا لم ينبت فإن نبت كان عليه مهر نسائها وفي اللحية
إذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة فإن نبتت كان فيها ثلث الدية ونحوه في المقنعة وقال
في شعر الرأس إذا أصيب فلم ينبت مائة دينار وفي شعر اللحية كذلك إذا ذهب فلم ينبت

وقال سلار ان في شعر اللحية او الراس اذا لم ينبت الدية وروى ان فيهما مائة دينار ونحوه ذهب
ابن البراج وقال ابن الجنيد واللحية اذا حلقت فلم ينبت ففيها الدية فان نبت فثلث الدية وكذلك
شعر المراة وقد روى في المراة عن الصادق ع ان يضرب من ياخذ شعرها ويحبس في سجن المسلمين حتى
يستوى فان نبت شعرها اخذ منه مهر نسائها وحكم لحية الخنثى ان كان رجلا كذلك وان كان
امراة ففيه حكومة والصدوق روى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الصادق ع في شعر الراس اذا
لم ينبت الدية وروى فيه عن على ع في اللحية اذا لم تنبت الدية فان نبت فثلث الدية وقال
في المقنع اذا حلق رجل لحية رجل فان لم تنبت فعليه دية كاملة وان نبت فعليه ثلث الدية
وقال في موضع آخر ومن حلق راس رجل فلم ينبت فعليه مائة دينار فان حلق لحيته فعليه
الدية وقال ابو الصلاح في ذهاب شعر الراس او اللحية لا ينبت الدية كاملة فان نبت ففى
شعر راس الرجل ولحيته عشر ديته وفي شعر المراة مهر مثلها وابن حمزة اوجب الدية في شعر
راس الرجل ولحيته اذا لم ينبتا وفي شعر المراة اذا لم ينبت ديتها وابن ادريس اختار مذهب
الشيخ في ية واحتج الشيخ عليه بما رواه مسمع عن الصادق ع قال قضى امير المؤمنين ع في اللحية
اذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة فاذا نبتت فثلث الدية وعن يحيى بن سعيد عن بعض رجاله
عن الصادق ع قال قلت الرجل يدخل الحمام فيصب عليه صاحب الحمام ماء حارا فيمتعط شعر راسه
فلا ينبت فقال عليه الدية كاملة وعن سليمان بن خالد عن الصادق ع قال قلت له رجل دخل الحمام
فصب عليه ماء حارا فامتعط شعر راسه ولحيته فلا ينبت ابدا قال عليه الدية وهذه الرواية
تشتمل على حسنة فيتعين العمل بها لدلالته ولحديث الانسان فيدخل تحت حكم ما في الانسان منه
واحد ويمكن المنع الوحدة مسألة قال الشيخ في ية في شفر العين الاعلى ثلث
دية العين مائة وستة وستون دينارا وثلثا دينار وفي شفر العين الاسفل نصف دية العين
مائتان وخمسون دينارا وقال في ف في الاربعة الاجفان الدية كاملة وفي كل
جفنين في عين واحدة خمسمائة دينار وفي الاسفل منها ثلث ديتها وفي العليا ثلثا ديتها
واحتج عليه باجماع الفرقة واخبارهم وقال في ط في الاربعة الاجفان الدية كاملة وفي كل واحدة
منها مائتان وخمسون دينارا وروى اصحابنا ان في السفلى ثلث ديتها وفي العليا ثلثيها
وللمفيد قال في المقنعة كما قال الشيخ في ية ثم قال وهذان العضوان يختصان بهذا الحكم وقال
سلار في شفر العين الاعلى ثلث دية العين وفي الاسفل نصف ديتها بالاثر النبوي العلوي

وقال ابن الجنيد في جفون العينين الدية وان شفر الجفن الاعلى كان فيه ثلث دية العين
وان شفر الجفن الاسفل ففيه نصف دية العين وقال ابو الصلاح بقول الشيخ في ية وقال
ابن ادريس في شفر العين الاعلى ثلثا دية العين وفي شفر العين الاسفل ثلث دية العين
والشيخ روى في التهذيب عن طريق ابن فضال عن الصادق ع قال افتى امير المؤمنين ع
فكتب الناس فتياه وكتب امير المؤمنين ع الى امرائه ورؤوس اجناده فكان
فيه ان اصيب شفر العين الاعلى فشتر فديته ثلث دية العين مائة دينار وستة
وستون دينارا وثلثا دينار وان اصيب شفر العين الاسفل فشتر فديته نصف دية
العين مائتان وخمسون دينارا والمعتمد ما ذكره في ف لما رواه هشام بن سالم في الصحيح
قال كل ما كان في الانسان اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وما كان واحدا ففيه
الدية مسألة قال الشيخ في ف اذا جنى على اهداب العينين فاعدم انباتها
ففيها الدية كاملة واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وفي ط يقتضي مذهبنا ان في
الاجفان والاهداب ديتين وتبعه ابن حمزة وقال ابن البراج فاما شعر الحاجبين
ففيه نصف الدية وكذا شعر اشفار العينين وقال ابن ادريس الذي تقتضيه الادلة
والاجماع ان الاهداب وهو الشعر النابت على الاجفان لا دية فيه مقدرة لان اصحابنا
جميعهم لم يذكروا في الشعور مقدرا سوى شعر الراس واللحية وشعر الحاجبين فالحاق
غير ذلك به قياس والاصل براءة الذمة فاما عند من لم يذكرها منفردا من الاجفان
كان فيه حكومة فاذا اجتمع مع الاجفان كان في الجميع دية الاجفان فحسب لانه لا
ملا بتبع الاجفان فكانا كالواحد مع اليد وعليها الشعر وهذا القول لا باس به مسألة
لو ادعى نقصان ضوء احدى العينين قال في ف اعتبر بما يعتبر به من اربع جوانبه
ان يشد الاخرى فان تساوى صدق وان اختلف كذب ثم يقاس ذلك الى العين الصحيحة
فما كان بينهما من النقصان اعطى بحساب ذلك بعد ان يستظهر عليه بالايمان خمسين كما قدمنا
في باب القسامة وقال المفيد اعتبار احدى العينين اذا ادعى صاحبها نقصانا من نظرها
بان يشد عليها العصابة ويوقف له رجل فينظر حتى يتطرف عنه البصير ويحقق ذلك
الحبل في الجهات الاربع فان صدقه فان استوى المسافات المساو ... عنه الصادقة

ويشد عينه الصحيحة ويشد الحبل بالقامة ويعلم به انتهاء نظر عينه المصابة
ثم يمده من جانبه الآخر وينظر منتهى نظره منه فان خالفه لم يصدق وان تساويا صدق واعتبر
مثل الحبل في الجهتين الاخريين فاذا استوى نظره في الاربع جهات نظر ما بين مدى عينه
الصحيحة وعينه المصابة واعطي من ديتها بحساب ذلك ان شاء الله وهو قريب من قول
الشيخ وقال ابن الجنيد واستدل على ذلك اذا ادعى نقص احدى العينين بالبيضة وقفنا
تلو العين التي ادعى فيها نقصه ولا نظرها في تلو الصحيحة وقال فاذا انتهى حتى
احدها امكن اعتباره بالمسافة وهو ان ينصب العليلة ويطلق الصحيحة وينصب له
على شيء او تل او ربوة في مستو من الارض كلما ذكر انه يبصره تلونا لا تباعد عليه حتى
ينتهي الى مدى بصره فاذا قال قد انتهى غيرنا ما عليه لون الشخص حتى يعلم صدقه من كذبه
لان قصده ان يشعر الحاكم انه كلما بعد وقصر مدى بعض العليلة كان اكثر لحقه فلهذا
غيرنا الشخص فاذا عرفنا قدر المسافة ذرعا عصبنا الصحيحة واطلقنا العليلة ونصبنا
له شخصا ولا يزال يتباعد عليه حتى يقول لا ابصره بعد هذا وقصده ههنا تقليل المسافة
ليكثر حقه فاذا فعل هذا ادرنا الشخص من ناحية الى ناحية ولقناه ان ينظر اليه فان
اتفق المسافتان علم صدقه وان اختلفتا علم كذبه فلا يزال يعيده حتى يسكن النفس
الى صدقه فيمسح المسافة هنا وينظر ما بين المسافتين فيؤخذ بالحصة من الدية ولا خلاف
ما يخصه من المثل والعبارة بطولها يحصل الحاكم معه صدق المدعي مسألة
قال الشيخ في الخلاف في العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة او قد ذهبت في آفة من جهة الله تعالى
فان كانت قد ذهبت ولحقه ديتها او استحق الدية وان لم ياخذها كان فيها نصف القيمة
وقال المفيد في عين الاعور الدية كاملة الا ان يكون قد فقئت احدى عينيه فاخذ
ديتها في عينه اذا فقئت نصف الدية وقال الصدوق في المقنع فقضى ابو جعفر ع في عين الاعور
اذا اصيب عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ عين الذي فقأ عينه ويقتل له بنصف الدية
وان شاء اخذ الدية كاملة وهو موافق للشيخ في ان فيه الدية اذا ذهبت خلقة والنصف
ان ذهبت بجناية جان ونحوه قال ابو الصلاح وابن حمزة وسلار وقال ابن الجنيد والاعور
ولادة اذا فقئت عينه كانت له الدية كاملة لان الجاني اذهب جميع بصره وقال ابن ادريس
في العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة او قد ذهبت بآفة من جهة الله تعالى

فان

فان كانت قد ذهبت ولحقه ديتها او استحق الدية وان لم ياخذها كان فيها ثلث الدية
وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مبسوطه ومسائل خلافه وذهب في نهايته الى ان فيها
نصف الدية والاول الذي اخترناه هو الاظهر الذي يقتضيه اصول مذهبنا ولان الاصل
براءة الذمة وبناء على الثلث فمن ادعى زيادة عليه يحتاج الى دليل ولا دليل عليه
من كتاب ولا سنة ولا اجماع في مثل ذلك الى اخبار الآحاد وفي هذا القول نظر فان الشيخ
قال في الخلاف اذا قلع عين اعور او من ذهبت عينه بآفة من الله تعالى كان بالخيار بين ان
يقتص من احدى عينيه او ياخذ تمام دية كاملة الف دينار فان كانت قلعت ولحقه
ديتها او استحقها وهو لم ياخذها فليس له الا نصف الدية وقال في المبسوط في عين الاعور اذا
كانت خلقة الدية كاملة او ياخذ احدى عيني الجاني ونصف الدية وان كانت قلعت فاستحق
ديتها او اقتص منها كان فيها نصف الدية فهذا ما قاله الشيخ في الكتابين ولعل الحاصل شيئا
لابن ادريس من دية العين اذا خسف بها بعد ذهاب ضوئها فانه ثلث دية العين اما
العين الصحيحة اذا فقئت فان فيها نصف الدية اجماعا واوجبنا الدية الكاملة في صحيحة الاعور
خلقة لاجماع علمائنا واذا كان العور عن خلقة صرنا الى الحكم المحتج اليه اولا وهو
وجوب نصف الدية وقول ابن ادريس خطاء لا دليل عليه وقد روى عبد الله بن ابي
جعفر عن الصادق ع انه قال في العين العوراء تكون قائمة فتخسف بها قال قضى فيها علي
بنصف الدية في العين الصحيحة والظاهر ان ابن ادريس توهم ان الشيخ قصد بعين الاعور
هنا العين السقيمة فتعجب من ايجاب نصف الدية ولهذا قال فيما بعد والاعور اذا
فقأ عين صحيح قلعت عينه ولا ياخذ تمام دية كاملة الف دينار هذا اذا كانت قد ذهبت
بآفة من الله تعالى فان كانت قلعت فاخذ ديتها او استحقها ولم ياخذها فقأ العين
الاخرى بنصف الدية فحسب مسألة قال الشيخ في عين الاعور اذا فقأ عين صحيح
قلعت عينه فان عمي فالحق اعماه فان قلعت عينه كان مخيرا بين ان ياخذ الدية
كاملة او يقلع احدى عيني صاحبه وياخذ نصف الدية وكذا قال في ... اذا قلع عين اعور
او من ذهبت عينه بآفة من الله تعالى كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه
او ياخذ تمام الدية كاملة الف دينار ولم يتعرض للحق مع القصاص والذي رواه الصدوق في

وان عمي فالحق اعماه فان قلعت عينه كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه ح

في كتاب المقنع يدل على قول الشيخ في ديته وبه قال ابن حمزة وقال المفيد واذا قلع عينه الباقية
كان مخيرا بين ديتها على ما قدمناه او يقلع احدى عيني صاحبه ويأخذ معه تكملتها سواء
وقال ابن ادريس الاعور اذا اقتص منه صحيح قلعت عينه وان فقئت عينه فان الحق اعماه
فان قلعت عينه كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة
الف دينار اذا كانت قد ذهبت بآفة من الله تعالى ثم نقل كلام الشيخ في دية ثم قال وما
هو اختياره في مسائل الخلاف فانه محجوج بما ذكره في نهايته وهو الذي تقتضيه الادلة ويحكم
بصحته ظاهر التنزيل لانه تعالى قال العين بالعين وبنصف الدية ولان الاصل براءة الذمة
فشغلها بنصف الدية يحتاج الى دليل وقول الشيخ لا بأس به لان دية عين الاعور خلقة
الف فلا يؤخذ عوضها ما قيمته النصف لا بعد من التفاوت تخفيفا للظلم عليه وما
رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل اعور اصيبت عينه الصحيحة
ففقئت ان تفقأ احدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة
ويعفو عن صاحبه وعن عبد الله بن الحكم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل صحيح فقأ عين
اعور قال عليه دية كاملة فان شاء الذي فقئت عينه ان يقتص من صاحبه ويأخذ
خمسة آلاف درهم فعل لان الدية كاملة وقد اخذ نصفها بالقصاص مسألة
قال الشيخ في النهاية وفي العين القائمة اذا خسف بها ثلث ديتها صحيحة وكذا ... وكذا
قال الصدوق في المقنع وابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة وقال المفيد ومن كانت
عينه ذاهبة وهي قائمة غير مخسوفة فانسان فانخسفت بذلك او كانت مفتوحة
فانطبقت او كانت سوادها باقيا فذهب فعليه ربع دية العين الصحيحة لو كانت بحالها
في العين اذا اصابها ذلك ربع ديتها اذا كانتا صحيحتين وقال سلار فاما من لا يبصر
شيئا وعينه قائمة فان فقئت ففيها ربع دية العينين الصحيحتين وفي كل واحدة نصف ذلك
وقال ابن ادريس وفي العين القائمة اذا خسف بها ثلث الدية ديتها لو استحقها
صاحبها ولم يأخذ ثلث ديتها صحيحة على ما بيناه وشيخنا ابو جعفر في نهايته فرق بينهما
بان قال اذا قلع العين العوراء التي اخذت ديتها او استحق الدية ولم يأخذ نصف
الدية يعني ديتها فان خسف بها ولم يقلعها ثلث ديتها والاولى عندي ان في القلع

ثم تقبل العبارة ودينار

مسلطوم

والخسف ثلث ديتها فاما اذا كانت عوراء والعور من الله تعالى فالخلاف بين اصحابنا ان
فيها ديتها كاملة خمسمائة دينار وهذا كلام مضطرب وقلة تأمل وقلة تحصيل اقتضاه عدم
قوته المميزة وحمل كلام الشيخ في قوله وفي العين العوراء الدية كاملة على العين التي ذهب
ضوءها وليس مراد الشيخ ذلك ولا قصده بل انما قصد الصحيحة كما يتضمنه الخبر السابق
في البحث بين الشيخين اما المفيد فقد احتج بما رواه عبد الله بن ابي جعفر عن الصادق عليه السلام
انه قال في العين العوراء تكون قائمة فتخسف بها قال قضى فيها علي عليه السلام بنصف الدية
في العين الصحيحة وعن عبد الله بن سليمان عن الصادق عليه السلام في رجل فقأ عين رجل
ذاهبة وهي قائمة قال عليه ربع دية العين اما الشيخ فانه احتج بما رواه بريد بن
معوية في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه قال في لسان الاخرس وعين الاعور وذكر
الخصي وحز انثييه ثلث الدية وفي الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سأله بعض آل زرارة عن رجل
قطع لسان رجل اخرس فقال ان كان ولدته امه وهو اخرس فعليه ثلث الدية وان كان
لسانه ذهب به وجع او آفة بعدما كان يتكلم فان على الذي قطع لسانه ثلث دية لسانه قال
وكذلك القضاء في العين والجوارح قال وهكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلام وهذه الرواية
اضبط ثبتا وينبغي العمل بها تنبيه قال ابو الصلاح وفي خسف العين
الواحدة العمياء ثلث ديتها وفي طبق المفتوحة اذا ذهب سوادها مع تقدم العماء ربع ديتها
وفي كلام المفيد التسوية كما حكيناه في المسائل وهو اقرب مسألة قال الشيخ
في النهاية وفي شحمة الاذن ثلث دية الاذن وكذلك في خرمها ثلث ديتها وقال ابن ادريس
يعني في خرم الشحمة ثلث دية الشحمة وهو ثلث الثلث الذي هو دية الشحمة وقال ابن حمزة
وفي شحمة الاذن القصاص او ثلث الدية وفي قطع بعضها بحسابه وكذلك الخرم وديتها ثلث دية
الاذن اذا لم يبرأ ولم يلزم فيه القصاص لانه بعد ان يندمل ولم ينفصل فان القتل
سقط القصاص وفيه حكومة واذا اشرنا الى الشيخ لم يحتمل ان شين الجناية في ارشه
وضع القطع والخرم وهو الثقب فيه حكومة وقال الشيخ في ... في شحمة الاذن ثلث دية
الاذن وكذلك في خرمها وهو ايد ... على انه ... وفي دية خرم الاذن ثلث دية الاذن
كما قال ابن ادريس وقال في ... الاذن ان ... بينهما الدية وتجب بقطع ... والاذن

عن ابي بصير ره

الحروف وتحبس الريق والغذاء والبياض ... وفي كل واحدة منهما نصف الدية فان قطع
بعض الاذن ففيها بحساب ذلك من الدية سواء قطع من اعلاها او من اسفلها وقال
ابن ادريس لا دليل عليه مسألة في الشفتين معًا الدية اجماعًا واختلفوا
في التفصيل فقال ابن ابي عقيل انهما بالسوية في كل واحدة نصف الدية وقال ابن الجنيد
واذا استوصلت الشفتان ففيهما الدية واذا استوصلت العليا ففيها نصف الدية وانما
فضلت السفلى لانها تمسك الطعام والشراب وترد اللعاب وقال المفيد في الشفة
العليا ثلث الدية وفي السفلى ثلثا الدية لانها تمسك الطعام والشراب وشينها اقبح من
العليا وبهذا ثبتت الآثار عن ائمة الهدى عليهم السلام وهو اختيار الشيخ في ط وسلار
وابي الصلاح وللشيخ قول آخر في العليا خمس الدية وفي السفلى ثلاثة اخماسها اختاره
في يه وكتابي الاخبار وهو قول الصدوق في المقنع ورواه في كتاب من لا يحضره الفقيه
وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس قولا يدل على اضطرابه وهو ان في العليا منهما ثلث
الدية وفي السفلى ثلثاها ثم نقل كلام الشيخ في يه ثم قال الا انه رجع في مبسوطه الى ما قلناه
فانه قال في السفلى عندنا ثلثاها وفي العليا الثلث وهذا هو الاظهر ولا يرجع في مثل ذلك
الى اخبار الآحاد لا يوجب علما ولا عملا وما اخترناه مذهب شيخنا المفيد في مقنعته
وذهب بعض اصحابنا الى انهما متساويتان في الدية فيهما جميعا الدية وفي احدهما نصف
الدية وهو ابن ابي عقيل في كتابه وهو قول قوي لولا ان يكون على خلافه اجماع ولا شك
ان الاجماع منعقد على تفضيل السفلى والاتفاق حاصل على الجميع مائة دينار ولاجل
براءة الذمة فيما زاد عليه وهذا القول الاخير على ما افتى به وهو خيرة شيخنا في ... لا
نا نظر الى اخباره ولا من ايجاب الثلثين في السفلى ونسبه كلام الشيخ في يه الى انه من
اخبار الآحاد التي لا يوجب علما ولا عملا ثم نقول نقل كلام ابن ابي عقيل مع انه ذكر انه
مخالف للاجماع ثم اختياره اخيرا لما ضعفه اولا ونسبه الى اخبار الآحاد وانه الذي به
يفتي وعليه يعمل وهذا الرجل لا يبالي بما ناقض اقواله واختلاف ... والوجه ما اختاره
الشيخ في يه لنا ان منفعة السفلى اكثر فناسب ذلك كثرة ديتها وزيادة ديتها
على دية العليا والتقدير مستند الى ما رواه ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال في السفلى ستة

مسألة في اللسان الصحيح الدية ...

الف وفي العليا اربعمائة لان السفلى تمسك الماء وفي طريقها ابو جميلة وهو ضعيف ...
من غيرها احتج ابن ابي عقيل بما رواه زرارة عن سماعة عن الصادق عليه السلام قال الشفتان العليا
والسفلى سواء في الدية قال الشيخ المراد بالتسوية بينهما في وجوب الدية لا في مقدارها بل يكونان
متساويان من حيث يجب لكل واحدة منهما دية وان تفاضلتا في المقدار على ما ...
قال الشيخ في يه في اللسان اذا قطع فلم يفصح بشيء من الكلام الدية كاملة وكذلك في الشلل
او من الجناية فان افصح ببعض ولم يفصح ببعض عرض عليه حروف المعجم وهي ثمانية وعشرون
حرفا فما افصح منها طرح عنه وما لم يفصح الزم الدية بحساب ذلك لكل حرف جزء من ثمانية
وعشرون جزءا وقال في ط في اللسان الدية فان جنى على لسانه فذهب نطقه ففيه
كمال الدية فان ذهب ذوقه ففيه الدية واذا جنى على لسانه فذهب بعض كلامه فالصحيح عندنا
وعند جماعة انه يعتبر بحروف المعجم كلها وهي ثمانية وعشرون حرفا ولا تعتبر ... منها فان كان
النصف منها ففيه نصف الدية وما زاد ونقص فبحسابه فان قطع بعض اللسان اعتبرت
قطع ربعه فذهب ربع الكلام او نصفه فذهب نصف الكلام ففيه من الدية بحساب ذلك لانه
واقع الكلام معا واذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام او نصف اللسان فذهب ربع الكلام
كان فيه نصف الدية بلا خلاف واختلفوا في تعليله فمنهم من قال الجناية اذا كانت على
عضو ذي منفعة اوجبت الدية في اغلظ الامرين فان كانت دية المنفعة اكثر اوجبناها
وان كانت دية ما تلف اكثر اوجبناها فان قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام وجبت
الدية اعتبارا بالمقدار المقطوع لان الناقص اقل وقال بعضهم اذا قطع ربع لسانه فذهب
نصف كلامه اوجبت نصف الدية اعتبارا باللسان وذلك انه قطع الربع وشل ربع آخر
بعد قطعه لانا اعتبرنا ذلك بالحروف فوجبناها نصف الكلام فضلنا اذا قطع الربع وشل الربع
فاوجبنا نصف الدية ربعا بقطع ربعه وربعا بشلل ربعه وقال المفيد في اللسان اذا
قطع من اصله الدية كاملة وفي قطع بعضه بحساب ذلك والعبرة فيما ينقص من الكلام
بحساب الحروف المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفا لكل حرف منها جزء من الدية بحسابها
على السواء فان اختل في كلامه بحرف واحد كان له جزء من ثمانية وعشرين جزءا من اصل
الف دينار وان اختل باثنين كان له من ذلك جزءان ثم على هذا الحساب في جميع ما اختل به
من الاحرف على ما ذكرناه وقال ابن الجنيد وفي اللسان كله اذا قطع او ذهب النطق

نصف الدية لان دية المنفعة اكثر ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه اوجب نصف ...

ينقطع بعضه الدية وفيما قطع منه او نقص من النطق بحسابه وقال ابو الصلاح في ذهاب النطق الدية كاملة وفي بعضه بحساب حروف المعجم يلزم الجاني اسقاط الدية على ما يختل النطق به منها وفي اللسان الدية كاملة وفي بعضه بحساب ذلك يقاس بالميل وقال ابن ادريس لما نقل كلام شيخنا في ذلك والذي يقتضيه الادلة ان اللسان الصحيح لا اعتبار فيه بحروف المعجم لا يقطع ابعاضه فاذا قطع نصف اللسان فذهب ربع الكلام فعليه ربع الدية اعتبارا بالكلام دون نصف اللسان وكذلك اذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام كان عليه نصف الدية اعتبارا بالكلام فلو كان الاعتبار بالابعاض من اللسان لكان ربع الدية لانه ما قطع هنا سوى ربع اللسان والوجه ما قاله الشيخ فظ وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح لنا انه في اللسان الصحيح الدية كاملة اذا استوصل قطعه او النطق مع بقائه ايضا الدية كاملة وكذا في بعض الحروف مع بقائه دية الذاهب من الحروف ما روى الحلبي في الصحيح عن الصادق عم قال اذا ضرب الرجل على راسه فثقل لسانه عرض عليه حروف المعجم فما لم يفصح به كانت الدية بالقصاص من ذلك مسئلة اذا جنى على لسانه فذهب كلامه واللسان صحيح عالج له بحكم له بالدية ثم عاد فتكلم قال الشيخ لو كان في ذلك انه يرد الدية لانه لما نطق تبينا انه لم ينطق علمنا ان كلامه ما كان ذهب او لو كان ذاهبا ما عاد لان انقطاعه بالشلل والشلل لا يزول وليس كذلك اذا قطع لسانه واخذ الدية ثم نبت فانه لا يرد الدية هنا لانا نعلم انه ذهبه من الله تعالى محدد وهو فلهذا لم يرد الدية وقال ابن الجنيد لا يسترجع لان ايجابه يحتاج الى دليل لان الاصل لعدمه له بالاستحقاق وقوله في ذلك اقرب لكن يجب عليه مسئلة قال الشيخ في تلف الاسنان كلها الدية كاملة والذي يقسم عليه الدية ثمانية وعشرون سنا ستة عشر في مواخير الفم واثنا عشر في مقاديمه والتي في مواخير الفم لكل سن منها خمسة وعشرون دينارا فذلك اربعمائة دينار والتي في مقاديم الفم لكل سن منها خمسون دينارا فذلك ستمائة دينار فالجميع الف دينار وما زاد على ذكرناه في العدد فليس له دية مخصوصة الا اذا قلعت بمفرده فان قلع السن الزايد منفردا كان فيه ثلث دية السن الاصلي وقال المفيد ومن زاد على هذه الاسنان في العدد فليس له دية موظفة لكنه ينظر فيما ينقص من قيمة صاحبه بذهابه منه ان لو كان عبدا ويعطى بحسابه

دية الحرمة وسلو ونقل المذهبين معا ولم يفت بشيء منهما وقال الصدوق في المقنع فان زاد على الاسنان واحد على الثمانية والعشرين التي هي الخلقة السوية فلا دية له لانه قد زاد على الثمانية والعشرين وما نقص فلا دية له وفي كتاب من لا يحضره الفقيه لما ذكر قضى امير المومنين عم في الاسنان وانها ثمانية وعشرون وديتها الف دينار قال فما نقص فلا دية له وما زاد فلا دية له ثم قال مصنف هذا الكتاب اذا اصيبت الاسنان كلها فما زاد على الخلقة السوية وهي ثمانية وعشرون سنا فلا دية له وان اصيب الزائدة منفردة عن جميعها ففيها ثلث دية التي يليها وقال ابن البراج السن الزايدة هي التي تكون خارجة عن صف الاسنان وعن سمتها اما من خارج الفم او داخل الفم فان جنى انسان على ما هذه صفته ولم يكن له سن زائدة فليس في ذلك قصاص وعليه ثلث دية الاصلي وان كان له سن زايدة في محلها كان المجني عليه مخيرا بين القصاص والعفو قال وقال ابو الصلاح في الاسنان وهي ثمانية وعشرون سنا الدية وفيما زاد على هذا العدد من الزوايد الارش وقال ابن حمزة الاسنان ان كانت زايدة والجاني مثلها ففيها القصاص او الدية وديتها او دية النفس وما يقسم عليه الدية ثمانية وعشرون وما زاد عليه زايد وفي كل واحد من مقادير الاسنان وهي اثنا عشر خمسون دينارا وفي كل واحد من المآخير وهي ستة عشر ربع العشر وان نقص منها شيء نقص من الارش وان زاد عليها شيء كان في الزايد ثلث دية ما يجنيه ونقل ابن ادريس كلام الشيخين ثم قال من كلام شيخنا في نهايته فوي وبه اخبار كثيرة معتمدة والوجه ان يقول ان قلعت الزايدة منفردة كان فيها ثلث دية الاصلية وان قلعت منضمة ففيها الحكومة لنا وان الحكم بن عتيبة عن الباقر عم وذكر عدد الاسنان ثمانية وعشرين سنا وانما وضعت الدية على هذا قال فما زاد على ثمانية وعشرين سنا فلا دية له وما نقص فلا دية له هكذا وجدناها في كتاب علي عم وهذا محمول على الانضمام فانه لا دية منفردة له حينئذ ولا يلزم منه نفي الارش لان الا دية له لما ونقصا في خلقته على ان ايجاب الارش في الحال لا باس به مسئلة قال الشيخ في نهايته في السن الاسود ربع دية السن الصحيح وقال في ثلث دية الصحيحة وفي ط اذا ضرب سن الرجل فلم يخبر منها الا اللون فان كان المتغير سوادا مع بقاء قوتها ومنافعها ففيها حكومة

وقد روى اصحابنا انه مقدار ما ذكرناه في الدية وان كان خضرة دون السواد ففيها
حكومة واذا اصابت صفرا ففيها حكومة دون الخضرة لان السن يصفر من غير علة
فان قلعها قالع بعد هذا فعليه الدية لا انقاص جمالها وانما الحقها شين فان ذهب
مع هذا التغير بعض منافعها كانها ضعفت عن القوة التي كانت عليها في عض الماكول
ونحو ذلك ففيها حكومة لاجل الشين والضعف معا وقال المفيد في المقنعة في السن
الاسود ثلث دية السن فان كان مضطربا ففيه ربع دية السن ولابن البراج قولان
ففي الكامل كقول الشيخ في يه وفي المهذب كقوله في ف وابن حمزة وافق كلام الشيخ
في ف وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد لنا ان في قلع السن دية موظفة وفي اسودادها
ثلثي ذلك ففي قلعها بعد الاسوداد الثلث تكملة الدية ولا ينقص منها شيء مسألة
قال الشيخ في يه ومن ضرب سن صبي فسقطت انتظر به فان نبتت كان فيها الارش بمقدار
ما ينقص من قيمته بذلك لو كان عبدا ويعطى بحساب دية الحر منه ونحوه في ق وهو
قول الشيخ المفيد في المقنعة وقال في المبسوط الذي رواه اصحابنا في كل سن بعير ولم يفصلوا
بين ان يعود وعدمه وقال ابن الجنيد وفي واحد اسنان الصبي التي تنبت اذا ذهب
فسقطت فان نبت فيها بعير وان لم تنبت ففيها دية بتمامها وما كان منها لا يتغير كالضرس
فان لم تنبت ففيه ثلث الدية وقال ابو الصلاح وفي سن الصبي الذي قبل ان يتغير — قد نبت وان نبتت
عشر عشر الدية وقال ابن البراج في الكامل كقول الشيخ في يه وقال في المهذب فان
قلع سنا وكان سن متغير لم يكن فيه قصاص في الحال ولا دية لانها سن يرجى عودها
وينبغي للمجني عليه ان يصبر حتى تسقط اسنانه التي هي اسنان اللبن وتعود فاذا سقطت
وعادت ولم تعد المقلوعة سئل اهل الخبرة فان ذكروا انها لا يرجى رجوعها
الى وقت كذا ينبغي ان يصبر الى ذلك الوقت فان لم تعد علم انه قد اعدم انباتها ايس
من عودها وكان المجني عليه مخيرا بين القصاص وبين العفو على مال و يأخذ دية
كاملة فان عادت في الوقت الذي ذكره اهل الخبرة او مع عودة الاسنان وكانت
متغيرة سوداء او خضراء او صفراء فالظاهر انه من فعله فيكون عليه حكومة وان رجعت
كما كانت سالمة من التغير والنقصان لم يكن فيها قصاص ولا دية وهذا الجزء من قوله
يتخللها الا ان الشيخ ... فاما اسالة الدم فانه كان عن جرح في غمورها

وهو اللحم الذي حول السن ويحيط بها ففيه حكومة لانها جناية على محل السن وان كان من نفس
سنخها قال قوم فيها حكومة وقال قوم لا شيء عليه والاول اقوى وقال لا حكم كانت اصلية
وكانت من سنخه وجب بكل سن بعير وقال ابن ادريس الذي قاله الشيخ في نهايته هو مذهب
جميع اصحابنا وما قاله في مبسوطه لم يذهب احد من اصحابنا اليه ولا افتى به ولا وضعه
في كتابه على ما اعلم وهذا جهل من ابن ادريس وقلة تحصيل ومن اجل الشيخ ابي جعفر
وقد وضعه في كتابه وكذا ابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة كلهم افتوا بقول شيخنا
فقط وقد روى عن سماعة بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال ان عليا عليه السلام قضى في سن الصبي
قبل ان يثغر بعيرا في كل سن والاولى ذلك لهذا النقل وعمل اكثر الاصحاب مسألة
قال الشيخ في ف اذا قلع سن مثغر كان له قلع سنه فاذا قلعه ثم عاد سن الجاني كان
للمجني عليه ان يقلعه ثانيا ابدا او مثله قال ابن حمزة وتبعه ابن ادريس هذا قول الشافعي
اختاره شيخنا فاستدل شيخنا بما يضحك الثكلى فقال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
بان السن نجس ومع ذلك فاي اخبار لهم فيه وانما اجماعنا كلا الاذن لانها ميتة
لا يجوز الصلاة فيه لانه حامل نجاسة يجب ازالتها فلا اجماعنا عليه ولا تواتر
اخبارنا بالتعدية الى السن فيا ليت شعري هو باطل عندنا ولان السن هبة متجددة من الله
خلقه خلقه ليست تلك المقلوعة فكيف يقلع ابدا ومن امنه اعتقال في التصنيف فانه
قد رجع عن ذلك في مبسوطه وهذا الجهل من ابن ادريس وقلة تأمل وتحصيل وذلك لتفوق
قوته المميزة وشدة جرأته على مشايخنا وكثرة سلاطته وسواد به مع قصوره عن ان يكون
اقل تلامذة مشايخنا وقوله ان شيخنا قد رجع عن ذلك في مبسوطه افتراء عليه فان الشيخ
نقل عمن تقدم ثلاثة اقوال احدها ان له قلعها ابدا لانه اعدم سن المجني عليه فله قلعها
ابدا حتى يعدم انباتها ثم قال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال اخرون ليس له قلعها
ولا دية وقال اخرون له الدية دون القلع ثانيا وهذا لا رجوع فيه عما قاله في ف بل فيه
تقوية لما اختاره في خلافه حيث قال وهو الذي يقتضيه مذهبنا ولا استبعاد في ذلك
فان الجناية توجب القصاص وهو الاتلاف فكما اعدم سن المجني عليه كذا يجب ان يعدم
سن الجاني مسألة قال الشيخ في ف اذا قلع سن مثغر واخذ ديتها ثم نبتت السن
لم يجب عليه رد الدية لعدم الدلالة وقال ابن البراج عليه الرد لان السن التي لنذ

الدية عنها قد عادت والوجه ما قاله في المبسوط لأن العادة قاضية بعدم العود فإذا عادت
كانت هبة من الله تعالى متجددة وإنما أخذ الدية من المقلوعة لا من المتجددة هبة تذنيب
قال ابن البراج لو اقتص المجني عليه ثم نبتت سنه كان عليه دية سن الجاني التي أخذها قصاصا
وليس عليه هو قصاص في ذلك وقد ذكرناه في قولنا هذا والأحسن أن يقال ما ذكرناه وقال
الشيخ أما من قال هذه هبة متجددة قال لا شيء عليه لأنه أخذ القصاص في سنه وقد وهب الله
له سنا ومن قال هذه تلك عليه دية سن الجاني لأنا تبينا أنه أخذ القصاص بغير حق فلو قيل لا قصاص
عليه لأنه إنما أخذ سن الجاني قصاصا فلا قصاص عليه فيما أخذه قصاصا فيكون عليه الدية
والحق ما قلناه في المسألة السابقة لأنه هبة مجددة من الله تعالى فلا يسقط الدية مسألة
قال الشيخ في المبسوط في أصابع اليدين الدية كاملة وفي كل واحدة منها عشر الدية وقد روي
أن في الإبهام ثلث دية اليد وفي الأصابع الأربع ثلثا الدية بينها بالسوية وفي أصابع
الرجلين الدية كاملة وفي كل واحدة منها عشر الدية وقد روي أن في الإبهام منها ثلث دية
الرجل والثلثين في الأصابع الأربع كما ذكرناه في اليدين سواء وقال في الخلاف الواجب فيها بالسوية في
كل إصبع عشر من الإبل وروى أكثر أصحابنا أن في الإبهام ثلث الدية وفي الأربع ثلثي دية
اليد وقال في الخلاف في أصابع الرجلين كالخلاف في أصابع اليدين في كل واحدة عشر من الإبل
يتساوى فيه عندهم وعندنا في الإبهام ثلث دية الرجل وفي كل إصبع من يد واحدة
خمسون من الإبل بلا خلاف وروى أصحابنا أن في الإبهام منها ثلث ديتها بالسوية
وقال الشافعي الخمسة متساوية في كل واحدة عشر من الإبل وقد روى ذلك أيضا في أخبارنا
واستدل بإجماع الفرقة وأخبارهم وقال في الخلاف في أصابع الرجلين في تفضيل الإبهام
عندنا وعند الفقهاء متساوية واستدل بإجماع الفرقة وقال المفيد في المقنعة ودية كل
إصبع ألف درهم وهو موافق لقول الشيخ في النهاية وبه قال المفيد وقال ابن الجنيد وقد
روي اختلاف في دية الأصابع عن أمير المؤمنين عليه السلام فإنه جعل في إبهام اليد ثلث ديتها
وفي كل واحدة من الأربع ربع ما بقي من دية اليد وعلى ما أفتى بالتسوية بين الأصابع
وجعل في كل إصبع عشر الدية من اليدين والرجلين كقول المفيد وبه قال ابن أبي عقيل
وهو قول ابن البراج وقال أبو الصلاح في كل إصبع عشر الدية إلا الإبهام فديتها ثلث
دية اليد وفي مفصلها نصف ديتها وفي مفصل الطرف من كل إصبع عدا الإبهام ثلث ديتها

وفي الباقي ثلثا ديتها وفي الرجلين الدية كاملة وفي أحدهما نصف الدية وفي كل إصبع من أصابعهما
عشر الدية وفي مفصلها نصف ديتها وقال ابن حمزة في قطع أنملة الإبهام القصاص أو نصف ديتها
وديتها ثلث دية اليد وفي قطع أعلاه سواها ثلث ديتها وهي سدس دية اليد وجعل أصابع الرجل
كأصابع اليد والوجه ما قاله الشيخ في ة والمفيد في المقنعة وهو قول ابن إدريس لنا ما رواه
الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الأصابع أسواء هن في الدية قال نعم وفي الصحيح عن
عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال في الأصابع في كل إصبع عشر من الإبل وقال أصابع اليدين
والرجلين سواء في الدية في كل إصبع عشر من الإبل وفي الظفر خمسة دنانير وعن سماعة قال سألته
فقال هي سواء في الدية وعن أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال في الأصابع في كل إصبع عشر من الإبل وقال الشيخ
في كتابي الأخبار هذه الروايات متفقة غير مختلفة وقد روى ظريف بن ناصح في كتابه
أن الأصابع متساوية إلا الإبهام فإن لها دية منفردة وهي ثلث وثلثا الدية بين الأربع
أصابع بالسوية ويجوز أن يحمل هذه الروايات على هذا التفصيل وأما ما تضمن رواية
أبي بصير وعبد الله بن سنان أن في كل إصبع عشرا من الإبل يجوز أن يكون من كلام
الراوي وهو أنه لما سمع أن الأصابع سواء في الدية فسره بأن لكل إصبع عشرة من الإبل ولم يعلم
أن هذا الحكم مختص بالأصابع الأربع وإنما قلنا ذلك لئلا يكون العمل على جميع الأخبار دون
اطراح شيء منها وهذا الذي ذكره الشيخ بعيد جدا لأن تطرق مثل ذلك إلى الرواية يسقط
محصل الاحتجاج بها جملة ومع ذلك فقد روى الحكم بن عتيبة عن الباقر عليه السلام قال في كل
إصبع من أصابع اليدين ألف درهم وفي كل إصبع من أصابع الرجلين ألف درهم وقول
أبي الصلاح مشكل فإنه جعل في الإبهام ثلث دية اليد وفي البواقي في كل واحدة عشر دية اليد
وهو يقتضي نقصا لا موجب له ثم كلامه يقتضي الفرق بين أصابع اليدين والرجلين مع أن أحدا
من علمائنا لم يفصل بينهما مسألة قال الشيخ في ة في الظفر إذا قلع ولم يخرج أو خرج
أسود عشرة دنانير وبه قال المفيد وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد في دية
الظفر من إبهام اليد عشرة دنانير وفي كل واحد من الأربع الباقية خمسة دنانير
وفي ظفر إبهام الرجل ثلاثون دينارا وفي كل واحد من الأظفار الباقية الأربع عشرة
دنانير فإن قلع شيء من ذلك ولم ينبت أو نبت أسود معيبا ففيه الدية وإن خرج على
ما كان نباته ففيه نصف ديته وقال ابن إدريس وفي الظفر إذا قلع ولم يخرج عشرة

دية فان خرج اسود ففيه عشر ديته وما ذكراه ادلى من قول الشيخ لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وابينا فليس خروجه اسود كلا خروجه بالكلية وقول ابن ادريس لا بأس به مسـ ـئلة قال الشيخ في ة ويقتص للرجل من المراة وللمراة من الرجل ويتساوى جراحتهما ما لم تتجاوز ثلث الدية فاذا بلغ ذلك ثلثا الدية نقصت المراة ويزيد الرجل بازيد على الثلث واردت المراة ان يقتص منه كان لها ذلك اذا ردت عليه فضل ما بين جراحتها وفي المقنعة والمراة تقاصص الرجل فيما تساويه في ديته من الاعضاء والجوارح والاسنان ولا قصاص بينها وبينه فيما زاد على ذلك لكنها يستحق به الارش في الديات وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ان لها القصاص فيما تساويه وفيما لا تساويه الا انها تساويه لا يزداد اذا اقتصت وفيما لا تساويه ترد فاضل الدية ويقتص مع بتقى لهذا الخلاف ولو تكلف فضل ظاهرها بقتضيه لفظه صارت المسئلة خلافيه وكان الحق ما ذهب اليه الشيخ في ة لعموم الادلة الدالة على الاقتصاص والروايات الدالة عليه روى عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق قال سمعته يقول في رجل قتل امراة متعمدًا فقال ان شاء اهلها ان يقتلوه يردوا الى اهله نصف الدية وان شاؤا اخذوا نصف الدية خمسة الاف درهم وروى اسحق بن عمار عن الصادق ان رجلا قتل امراة فلم يجعل علي بينهما قصاصا والزم الدية قال الشيخ يحتمل انه لم يجعل بينهما قصاصا الا بعد الاحتجاج معه الى رد فاضل الدية مسـ ـئلة قال الشيخ الاسكتان والشفران عبارة عن شيء واحد وقال ابن ادريس الاسكتان بكسر الالف وتسكين السين غير المعجمة وفتح الكاف تثنية اسكت وهما غير الشفرين عند اهل اللغة وهما اللحم المحيط بشق الفرج والشفران بفتح الشين حاشيته الاسكتين وهذا النزاع لفظي تحمل الشيخ قال في ط على ان الاسكتان والشفران عبارة عن شيء واحد وهو اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم وعند اهل اللغة عبارة عن شيئين فالاسكتان هو اللحم المحيط بشق الفرج والشفران حاشية الاسكتين كما ان للعين جفنين ينطبقان عليها وشفرها هي الحاشية التي ينبت فيها اهداب العين فالاسكتان كالاجفان والشفران كشفري العين والاولى في ذلك الرجوع الى اهل اللغة مسـ ـئلة قال الشيخ في ة ومن افضى جارية بان يطأها قبل تسع سنين كان عليه ديتها كاملة ويلزمه نفقتها الى ان تموت وقال في ط اذا وطئ زوجته فافضاها فان كان

قال بعضهم

صام

لها دون تسع سنين كان عليه ضمانها ابدا مع المهر الواجب بالدخول واذا وطئ امراة بكرًا فافضاها وجب عليه الحد لانه زان ووجب عليه مهرها لوطيها ووجب عليه الدية لانه افضاها وان كان البول مستمسكا فلا زيادة على الدية وان كان مسترسلا ففيه الحكومة واذا وطئ بشبهة فافضاها مثل ان كان النكاح فاسدا او وجد على فراشه امراة فظنها انه زوجته فوطيها فافضاها فالحد لا يجب للشبهة ويجب عليه الدية فان افضاها فان كان البول مسترسلا فعليه الدية مع الحكومة وان كان مستمسكا فالدية بلا حكومة وقال في ط الافضاء ان يجعل مدخل الذكر ومخرج الولد واحدا وهو اسفل الفرج ومخرج البول من ثقبة كالاحليل في اعلى الفرج وبين المسلكين حاجز رقيق فالافضاء ازالة ذلك وقال كثير من اهل العلم الافضاء ان يجعل مخرج الغائط ومدخل الذكر واحدا وهذا غلط لان ما بينهما حاجز عريض قوي ولان كانت زوجته استقر المسمى بالتقاء الختانين ان كان لها مسمى وان كانت مفوضة استقر مهر المثل فاذا افضاها بعد هذا فعليه الدية بالافضاء ان وطيها قبل تسع سنين ويلزمه النفقة عليها حتى يموت احدهما وان كان الافضاء بعد تسع سنين لم يكن مضمونًا ولا فصل في ذلك بين ان يكون المراة بكرا او ثيبا فان كانت ثيبا فالمهر والدية والحكومة على ما فصلناه وكذا ان كانت بكرا ويسقط ارش البكارة لان ازالتها مستحق وان كانت مكرهة فعليه الحد ولها المهر وعليه الدية بالافضاء فان كان البول مستمسكا فلا زيادة على الدية وان كان مسترسلا ففيه حكومة وعليه الحد اما المهر فلا يجب لوجوب الحد واما الافضاء فينظر فان كان البول مستمسكا ففيه ثلث الدية وان كان مسترسلا فعليه الدية والحكومة ومذهبنا الاول لغيره انه لا يجب به المهر لانها زانية فان كانت ثيبا فلا كلام وان كانت بكرا وجب المهر والدية وقال قوم لا يجب ارش البكارة فانه يدخل في دية الافضاء ومنهم من قال في الافضاء الدية كاملة فان كانت بكرا وجب المهر والدية وقال ومنهم من قال يجب ارش البكارة وهو قوي عندنا لانه لا دليل على دخوله في ارش الافضاء وقال ابن حمزة من افضى امراة دون تسع سنين ديتها سواء كانت زوجة له او غير زوجة او جامعها بشبهة نكاح او عقد والوجه ان نقول متى حصل الافضاء باي معنى كان وجبت الدية كاملة ان كانت بكرا

معام

دون البلوغ وجب ارش البكارة وهو المتيقن ان كانت زوجة ومهر المثل ان كان الوطي
اكراها مع البلوغ او مطلقا مع عدمه او شبهة والنفقة عليها حتى يموت احدهما لانتفاء تم
تدليسـ ـه لو افضى الزوجة مع بلوغها لم يكن عليه شيء ولو قيل يجب عليه الضمان
مع التفريط كان وجها مسـ ـألة قال الشيخ في ق في الانثيين معا الدية كاملة وفي كل
واحدة منهما نصف الدية وقد روي ان في اليسرى منهما ثلثي الدية وفي اليمنى ثلث الدية لان
الولد يكون من اليسرى وقال في ف في الخصيتين الدية بلا خلاف وفي اليسرى منهما ثلثا الدية
وفي اليمنى ثلثها وبه قال سعيد بن المسيب لان النسل منها كان واما اصحابنا وقال جميع الفقهاء
انهما متساويان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال في ط وفي الخصيتين الدية كاملة وفي كل
واحدة منهما نصف الدية وفي بعض ما رويناه ان في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى ثلثها وقال
المفيد في كل واحدة منهما نصف الدية وقد قيل ان في اليسرى منهما ثلثا الدية وفي اليمنى ثلث
واعتل من قال ذلك بان اليسرى يكون منها الولد وبفسادها يكون العقم ولم اتحقق ذلك برواية
صحت عندي وقال الصدوق في المقنع في الذكر والانثيين الدية وروي ان في الانثيين الدية
لليمنى ثلث الدية ولليسرى ثلثا الدية لان اليسرى منها الولد وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه
عن ابي يحيى الواسطي رفعه الى ابي عبد الله عم قال الولد يكون من البيضة اليسرى واذا
قطعت ففيها ثلثا الدية وقال ابن الجنيد في الانثيين الدية وفي اليسرى منهما ايضا الدية لان
الولد منها وفي اليمنى نصف الدية وقال ابو الصلاح في الخصيتين كاملة وفي احدهما نصف الدية
وقال سلار وفي الانثيين الدية الا ان في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى الثلث وقال ابن البراج
في المهذب فان عفي على مال كان له نصف الدية ان كانت المقطوعة هي اليمنى وان كانت هي اليسرى
كان فيها ثلثا الدية لانه يكون الولد وقال في الكامل كقول الشيخ في ية وروى الرواية التي
رواها وقال ابن حمزة في اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها لنا انهما استويا وتساويا في المنفعة
فتساويا في الدية وما رواه عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق عم قال ما كان في الجسد
منه اثنان ففيه نصف الدية مثل اليدين والعينين قلت رجل فقئت عينه قال نصف
الدية قلت رجل قطعت يده قال فيه نصف الدية قلت فرجل ذهبت احدى بيضتيه قال ان
كان اليسار ففيها ثلثا الدية قلت ولم اليس قلت في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية قال

سنذكر
وابن ادريس قال بالتسوية
بينهما والوجه ان في اليسرى
ثلثي الدية وفي اليمنى
الثلث

لان الولد من البيضة اليسرى احتج الشيخ بالرواية الدالة على ان ما في البدن منه اثنان
ففيه الدية والجواب ما رويناه اصح فيتعين العمل بها مسـ ـألة قال الشيخ في ق
في حلق اللحية ديته وكذا في ط وقال ابن الجنيد في حلق لحية الرجل ربع دية النفس وقال
ابن حمزة في قطع حلمتي ثدي الرجل ثمن الدية كما قال ابن الجنيد وابن ادريس وافق الشيخ
في ق وهو الوجه لنا عموم قوله عم ما في البدن منه اثنان ففيه الدية مسـ ـألة
قال الشيخ في ف من داس بطن انسان حتى احدث كان عليه ان تداس بطنه حتى
يحدث او يفتدي بثلث الدية وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وفي المقنع
وهو قول ابن حمزة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا خلاف هذه الرواية
لان فيه تغريرا بالنفس فلا قصاص في ذلك بحال وقول ابن ادريس جيد
والشيخ روى هذه الرواية عن السكوني عن الصادق عم قال رفع الى امير المؤمنين عم رجل
داس بطن رجل حتى احدث في ثيابه فقضى عم ان يداس بطنه حتى يحدث في ثيابه
كما احدث او يغرم ثلث الدية وفي طريقها ضعف فلا دلالة في الحكومة مسـ ـألة
قال الشيخ في ية من قطع انف انسان وقلع اذنيه وعينيه ثم قتله اقتص منه اولا
ثم يقاد به اذا كان قد فرق بين ذلك به وان كان قد ضربه ضربة واحدة فجنت الضربة
هذه الجنايات وادت الى القتل لم يكن عليه اكثر من القود او الدية على ما قدمنا
وبه قال ابن الجنيد وقال الشيخ في ط في صفة قتل العمد وجراحه الذي يقتضيه مذهبنا
انه يدخل كل واحد من القصاص والارش في بدل النفس اما الارش فلا اشكال
فيه واما القصاص فلان اصحابنا رووا انه اذا مثل انسان بغيره وقتله لم يكن له
غير القتل وليس له التمثيل بصاحبه وقال في ف لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس
النفس وقال ابن ادريس لا فرق بين ان يفرق ذلك في ضربات او يكون في ضربة واحدة
في انه يجب ان يقتص له في ذلك ثم يقاد به قال وهو اختياره في مسائل خلافه ومبسوطه
ويعضده ظاهر التنزيل وهو قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم وقوله تعالى والجروح قصاص لانه لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس ويدخل
دية الطرف في دية النفس وهذا هو الفرق بين الموضعين والشيخ رحمه الله احتج بقوله بما رواه
محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلام في رجل فقأ عيني رجل وقطع انفه واذنيه

نصح

ومرضل دم الطرف فلا دية

ثم قتله فقال ان كان فرق ذلك اقتص منه ثم يقتل وان كان ضربه ضربة واحدة ضرب عنقه
ولم يقتص منه وفي الحسن عن حفص بن البختري عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ضرب رجلا بعصا
على رأسه فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه ثم مات فقال ان كان ضربه ضربة بعد ضربة اقتص
منه ثم قتل وان كان اصابه هذا من ضربة واحدة قتل ولم يقتص منه وفي الصحيح
عن ابي عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط
على رأسه ضربة واحدة فاجافه حتى وصلت الضربة الى الدماغ فذهب عقله قال
ان كان المضروب لا يعقل معها اوقات الصلوة ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له فانه ينتظر
به سنة فان مات فيما بينه وبين السنة اقيد به ضاربه وان لم يمت فيما بينه وبين السنة
ولم يرجع اليه عقله اغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في الشجة شيئا
فقال لا لانه انما ضربه ضربة واحدة فجنت الضربة جنايتين فالزمته اغلظ الجنايتين وهي الدية
ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لالزمته جناية ما جنتا كائنا ما كان الا
ان يكون فيهما الموت فيقاد به ضاربه بواحدة ويطرح الاخرى قال وان ضربه ثلاث
ضربات واحدة بعد واحدة فجنين ثلث جنايات الزمته ما جنت الثلاث ضربات
كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه قال قال وان ضربه عشر ضربات
فجنين جناية واحدة الزمته تلك الجناية التي جنتها العشر ضربات كائنة ما كانت
ما لم يكن فيها الموت وقول ابن ادريس لا بأس به ونحن في هذه المسألة من المتوقفين
مسألة قال الشيخ رحمه الله ومن قطع يمين رجل قطعت يمينه بها فان لم يكن
له يمين وكانت له يسار قطعت به فان لم يكن له يدان قطعت رجله باليد فان لم يكن
له يدان ولا رجلان كان عليه الدية لا غير وسقط القصاص وكذلك اذا قطع ايدي
جماعة قطعت يداه بالاول فالاول والرجل بالاخر فالاخر وان بقي بعد ذلك كان له الدية
لا غير وهو مذهب ابن الجنيد وتبعه ابن البراج في الكامل وابو الصلاح وهو في حكم قال
وكذلك الحكم في اصابع اليدين والرجلين والاسنان وقال ابن ادريس ومن يمين
رجل قطعت يمينه بها فان لم يكن له يمين وكانت له يسار قطعت به فان لم يكن له يدان
فلا يقطع رجله باليد لانه لا دليل عليه وكان عليه الدية لما قطع وروي انه اذا لم يكن
له يدان ورجلان كان عليه الدية لا غير والوجه ما قاله الشيخ لنا انه استيفاء المساوي

فالاول

الرجل

قطعت رجله فان لم يكن له يدان ولا

الحق مع وجود مستحق كالتي في التلف والدية مع تعذر القصاص وما رواه حبيب السجستاني
في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال يا حبيب تقطع
يمينه للرجل الذي قطع يمينه اولا وتقطع يساره للذي قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يد الرجل الاخير
ويمينه قصاص للرجل الاول قال فقلت ان عليا عليه السلام انما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى
قال فقال انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله تعالى واما ما يجب من حقوق المسلمين
فانه يؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد اذا كانت للقاطع يدان والرجل باليد اذا لم يكن
للقاطع يدان فقلت له اوما يجب عليه الدية وتترك رجله فقال انما تجب عليه الدية لانه
ليست له جارحة يقاص منها والمساواة الحقيقية لو اعتبرت لما جاز التخطي من اليد اليمنى
الى اليسرى كما لا يجوز لو كانت الجناية واحدة مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا بنى حايطا
مستويا في ملكه فمال الى الطريق او الى دار جاره ثم وقع فقد حصل في ملك الغير فلزمه هدمه
ضمانه كما لو ترك في الطريق حجرا ولانه قد استحق ازالته عليه فان لم يفعل ضمن كما لو وضع
حجرا في طريق المسلمين ثم قال ويقوى في نفسي انه لا ضمان عليه لان الاصل براءة الذمة
وليس هنا دليل على وجوب الضمان وهذا يدل على تردده وقال في ط قال قوم لا ضمان
عليه وقال بعضهم عليه الضمان لانه استحق ازالته عليه بدليل ان الحاكم يطالبه بنقضه
والاول اقوى لانه بناه في ملكه ومال بغير فعله فوجب ان لا يضمن وقال بعضهم ان وقع
قبل المطالبة بنقضه لا ضمان عليه وبعده فيه الضمان وهذا قوي وهذا ايضا يدل على تردده
وابن البراج افتى باقوال الشيخ في المبسوط وقال ابن ادريس لا يضمن لان الاصل براءة الذمة
والوجه ان يقول ان فرط المالك بان علم ميله ولم يزله مع قدرته على الازالة كان ضامنا
والا فلا لان الاتلاف حصل عنه تسبيبا فكان ضامنا مسألة قال الشيخ في
الخلاف اذا اشرع جناحا الى درب المسلمين او الى درب نافذ او غير نافذ وبابه فيه وا[illegible]
سابلا على وجه لا يضر المجتازين من المارة فليس لاحد معارضته ولا منعه منه وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة له ذلك ما لم يمنعه مانع فانه اعترضه معترض او منعه كان عليه
قلعه واستدل باصالة الجواز ولاحتياج المنع الى دليل ولان عمر مر بباب العباس
فقطر ماء من ميزاب فامر بقلعه فخرج العباس فقال قلعت ميزابا نصبه رسول الله

يجب عليه الدية اذا قطع من رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فتأمل

ثم وقع فالمراد انه وان استوى كان عليه الضمان واستطاع ازالته الى ان [illegible]

[illegible]

بيده فقال كذا نقلا يحمل من ينسب هذا المذهب الى السيد الاطهر فركب الجبل كظهر من اتصل وصلهم
وهذا الجمع كان اجلا لم ينكره والنبي ايضا استأنف فعله وكان هذا الاجتماع والنساء بالكوفة السقايف
سقيفة بني النجار وسقيفة بني ساعدة وغير ذلك الى يومنا هذا لم ينقل ان احدا اعترض
عليهم ولا انه بلت باعتراض معترض عليه فانبت ان اقراره جائز باجماع المسلمين وهو اختيار
ابن ادريس وقال المفيد [illegible] اذا ادخله على حد لا يضر به لمحل معارضة [illegible] ولا منعه منه وقال
قوم انما له ذلك ما لم يمنعه مانع فاما اذا اعترض عليه معترض او منعه مانع كان عليه
قلعه وهو الاقوى عندي وهذا خلاف ما قاله في ق وابن البراج وافق كلام الشيخ في ق
وهو الاقوى لما تقدم تذنيب قال الشيخ في ق من اخرج ميزابا الى شارع فوقع على انسان
فقتله او متاع فاتلفه كان ضامنا وبه قال جميع الفقهاء الا بعض اصحاب الشافعي
فانه قال لا ضمان عليه لانه محتاج اليه وقد بيننا اجماع الامة وهذا القول شاذ لا يعتد به
وقال في ط عليه الضمان وابن ادريس اختار عدم الضمان والمعتمد ما قاله الشيخ وقد تقدم
مسئله قال الشيخ في ق اذا كان الرجل ملففا في كساء او ثوب فشهد شاهدان
على رجل انه ضربه فقده باثنين ولم يشهد الجناية عند الضرب واختلف الولي والجاني
فقال الولي كان حيا حين الضرب وقد قتله الجاني وقال الجاني كان ميتا حين الضرب كان
القول قول الجاني مع يمينه لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل قلنا الاصل
براءة ذمة الجاني فتقابلا وسقطا وفي ط نحوه وقال ابن ادريس الذي يعول عليه ويعمل به
ويركن اليه قبول قول الشاهدين وقول الولي مع يمينه ولا يلتفت الى انكار الجاني هاهنا
لانه مدع للموت بغير جناية والاصل الحياة وانما هذا مذهب ابي حنيفة لا مذهب جعفر بن
محمد الصادق عليهما السلام واختاره شيخنا هاهنا [illegible] ما استدل باجماع الفرقة
ولا باخبار [illegible] فلا حاجة الى القول بمذهب ابي حنيفة وتعصب وهذا جهل من ابن ادريس
وقلة انصاف وقلة تحصيل وشيخنا اعرف منه بمذهب جعفر بن محمد الصادق وموافقة القول
لبعض اصحاب المذاهب لا يستلزم استنادها الى التقليد وحاشا شيخنا من الافتاء
بالتقليد وكونه لم يستدل باجماع الفرقة لا يدل على بطلان الفتوى لان النزاع في مسئلة
فرعية نحو اصولها مجمع عليها فان اصالة البراءة مجمع عليه وهي مقدمة قطعية واستصحاب

الحال

فليس كما ادعاه

الحال ام الحيوة فالقول اقوى مسئلة قال الشيخ في يه ومن قطعت اصابعه فجاء
رجل فاطار كفه واراد القصاص من قاطع الكف فليقطع يده من اصله ويرد عليه
دية الاصابع وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذه الرواية تخالف الاصول
المذهب لانه لا خلاف بيننا انه لا يقتص من العضو الكامل للناقص والاولى الحكم
في ذلك وترك القصاص واخذ الارش والشيخ عول في ذلك على رواية
عن الحسن بن الجهم عن ابي جعفر الثاني قال قال ابو جعفر الاول لعبد الله بن عباس
يا ابن العباس انشدك الله هل في حكم الله اختلاف قال فقال فما ترى في رجل
ضرب اصابعه بالسيف حتى سقطت فذهبت فاتى رجل آخر فاطار كف يده فاتي به
اليك وانت قاض كيف انت صانع قال اقول لهذا القاطع اعطه دية كفه واقول لهذا
المقطوع صالحه على ما شئت او ابعث لهما ذوي عدل قال فقال له جاء الاختلاف
في حكم الله ونقضت القول الاول ابى الله ان يحدث في خلقه شيئا من الحدود
وليس تفسيره في الارض اقطع يد قاطع الكف اصلا ثم اعطه دية الاصابع هذا حكم
الله عز وجل وفي طريق هذه الرواية سهل بن زياد وقول ابن ادريس لا بأس به
وبالجملة نحن في هذه المسئلة من المتوقفين الفصل السادس في الجراحات
مسئله قال الشيخ في ئه الجراحات ثمانية اولها الخارصة وهي الدامية
ومنها بعير ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم ومنها بعيران ثم المتلاحمة وهي التي
تنفذ في اللحم ومنها ثلاثة ابعرة ثم السمحاق وهي التي تبلغ القشر الذي بين اللحم
والعظم ومنها اربعة ابعرة ثم الموضحة وهي التي تبلغ العظم وتوضحه ومنها خمسة
ابعرة ثم الهاشمة وهي التي تهشم العظم فتكسره من غير ان يبين ومنها عشرة ابعرة
ثم المنقلة وهي التي تحوج الى نقل العظم من موضعه ومنها خمسة عشر بعيرا ثم المأمومة
وهي التي تبلغ ام الراس ومنها ثلث الدية ثلاثة وثلاثون بعيرا فجعل الدامية والحارصة
واحدة وغاير بين الباضعة والمتلاحمة وكذا قال في ق وط الا انه جعل الجراحات
ثمانية عشرة وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال الاصمعي اول الشجاج
الحارصة وهي التي تحرص الجلد تشقه ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم تشقه

قال فقال لهم

اللحم بعد الجلد ثم المتلاحمة وهي التي اخذت في اللحم ولم تبلغ السمحاق وهي التي بينها وبين العظم
قشرة رقيقة وقال المفيد الشجاج ثمانية الحارصة وهي الخدش الذي يشق الجلد وفيها
بعير والدامية وهي التي تصل الى اللحم ويسيل منها الدم وفيها بعيران والباضعة وهي التي
تبضع اللحم وتزيد في الجناية على الدامية وفيها ثلثة ابعرة والسمحاق وهي التي تبلغ اللحم
حتى يبلغ الى الجلدة الرقيقة المغشية للعظم وفيها اربعة ابعرة فجعل الدامية والحارصة
متغايرين والباضعة والمتلاحمة شيئا واحدا وبه قال ابن ادريس وهو قول السيد المرتضى
في المسائل الناصرية وابن ادريس وقال ابو الصلاح الشجاج ثمان اولها الدامية وفيها
عشر عشر دية المشجوج ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم وفيها خمس عشر دية ثم المتلاحمة
وهي التي تنفذ في اللحم وتزيد على الباضعة وتبقى المتلاحمة وفيها خمس عشر وعشر
عشر ثم السمحاق وهي التي تبلغ الى القشرة الرقيقة المغشية للعظم وفيها خمسا عشر الدية
وقال ابن البراج في الكامل الجراح ثمانية اولها الحارصة وهي الدامية وفيها بعير
وثانيتها الباضعة وهي التي تبضع اللحم وفيها بعيران وثالثها المتلاحمة وهي التي تنفذ
في اللحم وفيها ثلثة ابعرة ورابعها السمحاق وهي التي تبلغ القشر التي بين العظم
واللحم وفيها اربعة وخامسها الهاشمة وهي التي تهشم العظم فتكسره من غير ان تنقل
وفيها عشرة ابعرة وسادسها المنقلة وهي التي تخرج الى نقل العظم من موضعه وفيها خمسة عشر
بعيرا وسابعها المأمومة وهي التي تبلغ ام الراس وفيها ثلث الدية ثلاث وثلثون
بعيرا وثامنها وهي التي تبلغ الجوف مثل المأمومة في الراس وفيها ثلث الدية وقال
ابن الجنيد اقل الشجاج الحارصة وهي التي تخدش الجلد ولا يخرج الدم وفيها نصف بعير
ثم الثانية الدامية وهي التي يسيل منها الدم وفيها بعير ثم الثالثة الباضعة وهي
التي تنصب بالبضع من الجلد او تبضع اللحم وتقطعه وفيها بعيران ثم الرابعة المتلاحمة
وفيها ثلثة ابعرة ثم الخامسة السمحاق وهي الملطاة وقد روي عن امير المؤمنين ع ان
فيها حقة وجذعة وابنت مخاض وابنت لبون ثم السادسة الموضحة وهي التي توضح
من العظم ولا تؤثر فيه وفيها خمس من الابل خلوف وكانها الاسود والوحيد فان
كانت في الجسد فربع دية كسر ذلك العظم ثم السابعة الهاشمة وهي التي تهشم العظم

مثلا وفيها عشر من الابل ثم الثامنة المنقلة وهي التي تكسر العظم وتنقله وفيها خمس
عشرة من الابل والعود من الشجاج وهي التي تعود في العظم ولا تخرقه وفيها عشرون
من الابل والامد وهي التي تخرق عظم الراس وتصل الى الدماغ وفيها ثلث الدية
وفيها الثانية وهي جائفة اذا نفذت الى الجانب الآخر من البدن وقال امير المؤمنين ع
في كتاب من الديات ان فيها اربع مائة وثلثة وثلثين دينارا وثلث دينار وابن
حمزة وابن زهرة وافقا الشيخ في ذلك والبحث في هذه المسئلة يقع في مواضع الاول
عددها والشيخ المفيد على انها ثمانية على ما تقدم وان الحارصة مغايرة للدامية
واما الباضعة مغايرة المتلاحمة فانها المتلاحمة ونحا ابو جعفر على ان الدامية
هي الحارصة وان الباضعة مغايرة المتلاحمة والسيد المرتضى في الانتصار وافق
الشيخ المفيد ره والنزاع هنا اما في التسمية فلا كثير فائدة تحته واما في المعنى
وهو ان الشارع علق على كل واحدة منها دية مخالفة للاخرى وهو الذي نبغ البحث
عنه ففي رواية زرارة عن الصادق ع قال في الموضحة خمس من الابل وفي السمحاق اربع وفي
الباضعة ثلث من الابل وكذا في رواية الحلبي الصحيحة عن الصادق ع وهذا يعطي ان الباضعة
هي المتلاحمة وفي رواية مسمع بن عبد الملك عن الصادق ع عن امير المؤمنين ع قال قضى
رسول الله ص الى ان قال وفي الدامية بعير وفي الباضعة بعيران وقضى في المتلاحمة ثلثة
ابعرة وكذا في رواية السكوني عن الصادق ع ان رسول الله ص قضى في الدامية بعيرا وفي الباضعة
بعيرين وفي المتلاحمة ثلثة ابعرة والمعول فيه على الرواية الصحيحة الثاني المشهور
ان في الحارصة بعيرا وهي اما الدامية او غيرها على ما تقدم وقال ابن الجنيد فيها
نصف بعير ولا اعتماد على الاشهر الثالث اسقط الصدوق في نقله عن الامالي
الدامية وكذا نقل الشيخ عن الاصحاب في بيت ولاخلاف عندنا في ان لها تقديرا وهو
انا بعير على راي الشيخ حيث جعلها الحارصة او بعيران على راي المفيد وسلار
حيث جعلوها مغايرة لها وابو الصلاح وابن زهرة اسقطا الحارصة وذكرا الدامية
والقاضي ابدلها بالحارصة وابن حمزة اسقط الدامية وجعل الحارصة التي تشق
الجلد دون اللحم والباضعة التي تبضع اللحم والمتلاحمة التي تنفذ فيه الرابع زاد
ابن الجنيد على المشهور العود وهي تعود الى العظم ولا تخرقه وجعل ديتها عشرين

قال

لفظا

التي م

ومن الجوف الجائفة وهي التي تصل الجوف الى ... لا ... وفيها ايضا ثلث الدية

التي م

الجائفة م

من الابل ولم يصل الينا في ذلك حديث يعتمد عليه لكن ابن اسقط ابن البراج في كامله
الوضحة في مراتب الجراحات الثمانية وليس بجيد فانه امر مشهور ومع ذلك فقد
ذكر الوضحة في كتابيه معًا واثبت له خارصة مغايرة للدامية واثبت الباضعة مغايرة
للمتلاحمة والمشهور ما قدمناه من احدى الروايات لكن الحارصة والدامية او بين
المتلاحمة والباضعة [illegible] قال الشيخ في ية لو اراد المجني عليه في المامومة القصاص
في الموضحة واخذ دية الزيادة وهو ثمانية وعشرون بعيرا وثلث بعير كان له ذلك
وهو يدل على ان في المامومة ثلثه وثلثين بعيرا وثلث بعير والروايات الدالة
على ان فيها ثلث الدية تحمل على ذلك لكن الروايات لا تحمل الا على ان الواجب
ثلث وثلثون بعيرا وروى الحلبي في الصحيح عن الصادق ع والمامومة ثلثه وثلثون
من الابل وقال ابن ادريس وفي الشاشة يعني المامومة ثلث دية النفس ثلثه
وثلثون بعيرا فحسب بلا زيادة ولا نقصان ان كان من اصحاب الابل ولم يلزمه
اصحابنا ثلث البعير الذي يكمل به ثلث المائة بعير التي هي دية النفس لان الروايات
هكذا مطلقة وكذا تصنيفاتهم وقول مشايخهم وفتاويهم واجماعهم منعقد على
هذا الاطلاق او ثلث الدية من العين او الورق على السواء لان ذلك فيه
الثلث ولا يتحقق في الابل والبقر والغنم فلاجل ما حررناه واخترناه اختيار السيد
المرتضى وتحريره في جواب المسائل الناصريات التي هي الطريات وكذا قال شيخنا
المفيد في مقنعته ودية المامومة ثلث دية النفس ثلثه وثلثون بعيرا ولم يقل
ثلث بعير وهكذا قول شيخنا ابي جعفر في نهايته مسئله قال الشيخ في ية
لا تحمل في الجراح على العاقلة الا الموضحة فصاعدا وتبعه ابن البراج في الكامل وابو
الصلاح وهو قول ابن الجنيد ايضا وقال في ف الفدية التي تحملها العاقلة عن
من قد جنايته قليلها كان او كثيرا دية قال الشافعي وروى في اخبارنا انها لا تحمل
الا نصف العشر ارش الموضحة فما فوقها وما نقص عنه ففي مال الجاني دية قال ابو
واصحابه وقال في ط روى اصحابنا انها لا تحمل على العاقلة الا ارش الموضحة فصاعدا
فاما ما دونه ففي مال الجاني وفي الناس من تحمل عليهم قليله وكثيره وفيه خمس مذاهب
ذكرناها في ف وقال ابن ادريس جميع الجراحات تحملها العاقلة ان كان الفعل خطأ

والجائفة ثلثة وثلثون من الابل

محضا على الصحيح من المذهب وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه وقال في نهايته
لا تحمل على العاقلة الا الموضحة فصاعدا وما اخترناه هو الظاهر ويعضده الادلة وتحمل
الظواهر ويشهد بصحته والوجه ما قاله الشيخ في ية لنا اصالة براءة ذمة العاقلة
ومقابلة الجاني بالضمان دون غيره خرج منه ما زاد على الموضحة للاجماع منا
فيبقى الباقي على الاصل ولاشتغال امد القضاء الكثيرة الغالب وقوع التنازع وحصول
الجنايات اليسيرة بين العامة فلو اوجبنا دية كل جرح قل او كثر على العاقلة
لزم حصول المشقة لعموم هذا الجناية في جنايتهم حيث ينتفي الضمان عنهم مسئله
قال الشيخ في ية والقصاص ثابت في جميع هذه الجراح الا في المامومة خاصة لان
فيها تغريرا بالنفس فليس فيها اكثر من ديتها وكذا قال شيخنا المفيد في المقنعة
وقال سلار ولا قصاص الا في سبع منها ما عدا المامومة والجائفة فان فيهما
التغرير بالنفس واثبت ابن حمزة القصاص في الهاشمة والمنقلة وقال ابن ادريس
انما يثبت القصاص في خمس منها دون الهاشمة والمنقلة وشيخنا قد رجع الى ما اخترناه
في مسائل خلافه ومبسوطه وقول ابن ادريس جيد لتعذر التوصل الى الاستيفاء
ولما فيه من التغرير ايضا وكان الشيخين رحمهما الله لم يصرحا بثبوت القصاص في الهاشمة
والمنقلة بل على تعميم القصاص في الجراح والهشم والنقل كانهما خارجان عن الجراح مسئله
قال الشيخ في ية وفي ق وفي اللطمة في الوجه اذا اسود اثرها ستة دنانير فان اخضر
فثلثه دنانير فان احمر فدينار ونصف وكذا رواه الصدوق في المقنع عن قضاء علي ع
ورواه ايضا في كتاب من لا يحضره الفقيه وتبعه ابن البراج في الكامل وابن حمزة ورواها
ايضا ابن الجنيد عن قضاء امير المؤمنين ع وقال المفيد في لطمة الخصم الوجه اذا
سودها ديناران واحد ونصف فان اخضر او اسود ففيها ثلاثة دنانير وبه قال ابو الصلاح
وسلار وهو ايضا قول سيدنا المرتضى وبه قال ابن ادريس والمعتمد ما قاله الشيخ
في ية لنا ان الجناية في الاسود اكثر منها في الاخضر فناسب كثرة الدية وزيادتها
وزيادتها على دية الاخضرار كما في الاخضرار كثرة على الاحمرار وما رواه اسحق بن
عمار عن الصادق ع قال قضى امير المؤمنين ع في اللطمة تسود اثرها في الوجه ان ارشها
ستة دنانير وان لم تسود واخضر فان ديتها ثلثة دنانير وان احمرت ولم يخضر فان

ارشها دينارا ونصف مسألة قال الشيخ في ق لو قتل اثنان رجلا وكان احدهما
لا قود عليه دون الآخر فان كان عدم وجوب القود على الآخر لمعنى فيه مثل ان قتل
يشاركه الاب اجنبيا في قتل الولد او المسلم نصرانيا في قتل نصراني او الحر العبد في قتل
عبد فعلى شريكه القود لان سقوط القود عنه لمعنى فيه وان كان عدم القود لمعنى في فعله مثل ان
عمد المحض شاركه مخطئ فقتلاه خطاء او عمد الخطاء فلا قود على واحد منهما وبه قال
الشافعي وقال مالك على القاتل القود سواء سقط عن شريكه لمعنى فيه او في فعله وقال
ابو حنيفة لا قود عليه سواء سقط القود عن شريكه لمعنى فيه او في فعله دليلنا
على مالك ما روي عن النبي ص الا ان في قتل العمد الخطا قتيل السوط والعصا مائة من الابل
منها اربعون خلفة في بطونها اولادها فاوجب في عمد الخطاء الدية وهذا عمد الخطا
لان الفعل خرجت من عمد وخطاء وعليه اجماع الفرقة واخبارهم وعلى ابي حنيفة قوله تعالى
ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل وهذا قتيل مظلوما فوجب له
سلطان وقوله ع ثم انتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وانا والله عاقلته فمن
قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية ولم يفصل
والقوي في وجوب القود على العامد سواء سقط القود عن شريكه لمعنى فيه او في فعله وهو
المعتمد وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس لنا ان مناط القود موجود فيثبت مقتضاه
وبيان الصغرى ان القود انما يجب مع العمد والعمد وان سواء استقل به او لا وهذا الفعل
الصادر عنه لا يخرج عن كونه عمدا قاتلا بالمشاركة للمخطي لان الفعل تابع لقصد فاعله
وداعيه دون غيره واحتجاج الشيخ على مالك ضعيف لان الفعل الصادر عن احدهما لا ينقلب
الى العمد الخطا باعتبار نية الشريك وقصده مسألة قال الشيخ في المقنعة ومن ضرب انسانا
على راسه ضربة فذهب عقله انتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين سنة قيد به وان لم
يمت ولم يرجع عقله كان ايضا الدية كاملة فان رجع اليه عقله كان عليه ارش الضربة وان الع
كان اصابه مع ذهاب العقل شجة اما موضحة او مأمومة او غيرها من الجراحات
لم يكن فيه اكثر من الدية كاملة اللهم الا ان يكون ضربه ضربتين او ثلثا فجنت
كل ضربة منها جناية فان عليه حينئذ ديتها وقال ابن ادريس في العقل دية كاملة فان جنا
جناية ذهب عقله منها لم يدخل ارش الجناية في دية العقل سواء كان مقدرا او حكومة

وسواء كان ارش الجناية اقل من دية العقل او اكثر سواء كان ضربه ضربة واحدة او ضربتين وقيل
قلنا من قبل انه ان كان اصابه مع ذهاب العقل اما موضحة او مأمومة او غيرهما من الجراحات
لم يكن فيه اكثر من الدية كاملة اللهم الا ان يكون ضربه ضربتين او ثلثا فجنت كل ضربة منها
جناية كان عليه ح ديتها وردنا على ما اورده شيخنا في نهايته الا ان هذا الظاهر من ذلك
وشيخنا فقد رجع عما اورده في نهايته وقال بما اخترناه الا في مسائل الخلاف وهو الصحيح
لان تداخل الديات اذا تعددت الجنى عليه يحتاج الى دليل وهذا يدل على اضطراب هذا الرجل
وقد تقدم البحث في هذه المسألة مسألة قال الشيخان دية الجنين مائة دينار
اذا ولجته الروح بعد تمام خلقته وقال الصدوق في المقنع ورواه فيمن لا يحضره الفقيه وهو
قول سيد المرتضى وابي الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن
الجنيد اذا القى الجنين ميتا من غير ان تبين حياته بعد الجناية على الام كانت فيه غرة عبد
او امة اذا كانت الام حرة مسلمة وقيمة الغرة قدر نصف عشر الدية وقال ابن
ابي عقيل دية الجنين عند آل الرسول عليهم السلام اذا كانت مضغة ما لم ينبت له العظم اربعون
دينارا او غرة عبدا وامة بقيمة ذلك فاما كان قد نبت له العظم وشق له السمع والبصر ففيه
الدية كاملة والمشهور الاول لنا ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع قال
فاذا ولجته الروح فله مائة دينار وعن سليمان بن صالح عن الصادق ع قال في العظم ثمانون دينارا
فاذا كسي اللحم فمائة دينار ثم هي مائة حتى يستهل فاذا استهل فالدية كاملة وكذا في حديث ابي
جرير القمي عن الصادق ع وغيره من الاحاديث احتج القائلون بالغرة بما رواه ابو بصير عن الصادق ع
قال ان ضرب رجل امرأة حبلى فالقت ما في بطنها ميتا فان عليه غرة عبد او امة يدفعه اليها مسألة
وعن السكوني عن الصادق ع قال قضى رسول الله ص في جنين الهلالية حيث رميت بالحجر فالقت
ما في بطنها غرة عبد او امة وغير ذلك من الاحاديث والجواب ما ذكرناه من الاحاديث
اصح طريقا واقوى متمسكا لان المحال فيها على امر مقدر معلوم بخلاف هذه الاحاديث فان
فيها حوالة على امر مختلف لا يجوز ان يناط به الاحكام وقد روى عبيد بن زرارة في الصحيح
عن الصادق ع ان الغرة تزيد وتنقص ولكن قيمتها اربعون دينارا ويحتمل ان تحمل الاحاديث على
غرة قيمتها خمسون تامة وان يكون اخرى بحسب الجنايات التي وقعت وقت الولد
لا مطلقا ولهذا اختلفت القيم ولا يجوز التعويل في الحكم الكلي على ما يختلف احتج ابن ابي عقيل

بما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الصادق ع في امرأة شربت دواء لتطرح ولدها فالقت ولدها قال
ان كان له عظم قد نبت عليه اللحم وشق له السمع والبصر فان عليها ديته تسلمها الى ابيه قال
فان كان جنينا علقة او مضغة فان عليها اربعين دينارا او غرة تسلمها والجواب ما قلناه
ايضا مسألة للشيخ قولان في ان الجنين هل يختلف ديته باختلاف الذكورة والا
نوثة فيه لا يختلف فدية الذكر عشر ديته ودية الانثى عشر ديتها وقال في ق مائة دينار
سواء كان ذكرا او انثى دية قال ابن ادريس وهو الوجه لعموم اطلاق الاحاديث الدالة
على ان في الجنين مائة دينار من غير تفصيل مسألة قال الشيخ في ف في جنين الامة
عشر قيمتها ذكرا كان او انثى وقال في ط ان كان الجنين عبدا ففيه عشر قيمته ان كان
ذكرا وكذلك عشر قيمته ان كان انثى وعند قوم نصف عشر قيمة امه وقال في موضع
آخر منه اذا ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا مملوكا ففيه عشر قيمة امه ذكرا او انثى
وعند قوم عشر قيمته لو كان حيا مثل جنين الحرة وهو الذي رواه اصحابنا وقال في ية جنين
الامة اذا كانت حاملا بمملوك عشر ثمنها وكذا قال المفيد في المقنعة وابن ادريس وهو المشهور
وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا ضرب امة قوم وهي حامل فمات الجنين في بطنها فعليه
نصف عشر قيمة الامة فان ضربها فالقته حيا ثم مات فان عليه عشر قيمتها وهو قول
ابن الجنيد لنا ما رواه ابن سنان عن الصادق ع في رجل قتل جنين امة لقوم فقال ان كان
مات في بطنها بعد ما ضربها فعليه نصف عشر قيمة الامة ونقل ابن ادريس عن الشيخ كلام
الذي قلناه اخيرا في ط وهو انه اذا ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا مملوكا فعليه عشر
قيمة امه ذكرا كان او انثى وعند قوم عشر قيمته مثل جنين الحرة وهو الذي رواه اصحابنا
ثم قال ابن ادريس هذا عجيب غلط اقلب تصحيف بل رواية اصحابنا ما قدمه وهذا
الجهل من ابن ادريس فان شيخنا اعرف بالروايات منه وقد اورد منها الاصل ما دوناه
في كتابه على جاري عادته مسألة قال الشيخ في دية الجنين اول ما يكون نطفة ففيه عشرون
دينارا ثم يصير علقة وفيه اربعون دينارا وفيما بينهما بحساب ذلك ثم يصير مضغة ففيه ستون
دينارا وفيما بين ذلك بحسابه ثم يصير مكسوا عليه اللحم خلقا سويا شق له العينان والاذنان
والانف قبل ان تلجه الروح وفيه مائة دينار وفيما بين ذلك بحسابه قال ابن ادريس
الجنين الولد ما دام في البطن اول ما يكون نطفة وبعد وضعها في الرحم عشرون

يوما عشرون دينارا ثم بعد العشرين يوما لكل يوم دينار الى اربعين يوما اربعون دينارا
وهي دية العلقة فهذا معنى قولهم وفيما بينهما بحساب ذلك فجعل ما بين النطفة والعلقة
عشرين يوما لكل يوم دينار ولا يعرف مستنده والمشهور قال في ف للشيخ في النطفة عشرون
دينارا فان خرج في النطفة قطرة دم ففيه عشر النطفة فيها اثنان وعشرون دينارا
فان قطرت قطرتين فاربعة وعشرون دينارا فان قطرت ثلث قطرات فستة
وعشرون دينارا فان قطرت اربع قطرات ففيها ثمانية وعشرون دينارا فان
قطرت خمس قطرات ففيها ثلثون دينارا وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك
حتى تصير علقة فاربعون دينارا فان خرجت مخضخضة بالدم فان كان دما
صافيا ففيها اربعون دينارا وان كان دما اسود فلا شيء عليه الا التعزير لانه
ما كان من دم صاف فهو الولد وما كان من دم اسود فان ذلك من الجوف
فان كان في العلقة شبه العرق من اللحم ففي ذلك اثنان واربعون دينارا
فان كان في المضغة شبه العقدة عظما يابسا فذلك العظم اول ما يبتدئ ففيه
اربعة دنانير ومتى زاد زاد اربعة اربعة حتى يتم الثمانين فاذا اكسي العظم لحما وسقط
الصبي لا يدري احيا كان او ميتا فانه اذا مضت خمسة اشهر فقد صارت فيه حياة
وقد استوجب الدية وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه ورواه ابن الجنيد ايضا
عن اهل البيت عليهم السلام ورواه الشيخ في التهذيب ايضا عن الصادق ع وروى عن
ابي جرير القمي عن العبد الصالح ع قال النطفة تكون في الرحم اربعين يوما ثم
تكون علقة اربعين يوما ثم مضغة اربعين يوما ونحوه رواه سعيد بن المسيب
عن زين العابدين ع وروى محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع قلت فما
صفة النطفة التي تعرف بها قال النطفة تكون بيضاء مثل النخامة الغليظة فتمكث في الرحم
اذا صارت فيه اربعين يوما ثم تصير الى علقة قلت فما صفة خلقة العلقة التي تعرف
بها قال هي علقة كعلقة الدم المحجمة الجامدة تمكث في الرحم بعد تحولها عن النطفة اربعين
يوما ثم تصير مضغة قلت فما صفة خلقة المضغة وخلقتها التي تعرف بها قال هي مضغة
لحم حمراء فيها عروق خضر مشبكة ثم تصير الى عظم قلت فما صفة خلقته اذا كان عظما
قال اذا كان عظما شق له السمع والبصر ورتبت جوارحه فاذا كان كذلك فان فيه الدية

كاملة وهذه الاخبار وغيرها تدل على ان دية الحمل تنتقل من حاله الى اخرى من هذه
الاحوال لا بعشرين يوما خلافا لما قاله ابن ادريس مسألة المشهور انه اذا ضرب
الحبلى فالقت ومات الحمل في جوفها بعد تيقن حياته وجب عليه دية الحبلى ونصف
دية ذكر ونصف دية انثى للحمل اختاره الشيخان وسلار وابن البراج وابن حمزة
وهو ابنا قول ابن الجنيد وقال ابو الصلاح وان القت جنينا فاستهل او تحرك
تحركا يدل على الحياة ثم مات فدية كاملة ان كان ذكرا فدية كاملة الذكر وان كان
انثى فدية الانثى وان مات الجنين المعلوم كماله وحياته بسبب الضرب في بطنها فنصف
ديته وقال ابن ادريس الاولى استعمال القرعة في ذلك هل هو ذكر او انثى لان القرعة
مجمع عليها في كل امر مشكل وهذا من ذلك لنا ما قضى امير المؤمنين ع ونقله الشيخ
في ق وادعى عليه اجماع الفرقة واخبارهم وان اصحابنا لم يختلفوا فيه وروى يونس
في الصحيح قال عرضنا كتاب الفرائض عن امير المؤمنين ع على ابي الحسن ع فقال هو صحيح
فكان مما فيه ان امير المؤمنين ع جعل دية الجنين مائة دينار الى ان قال وان قتلت
امرأة وهي حبلى متم فلم يسقط ولدها فلم يعلم اذكر هو ام انثى ولم يعلم ابعدها مات
او مات قبلها فديته نصفين نصف دية الذكر ونصف دية الانثى ودية المرأة كاملة
بعد ذلك وروي في الصحيح عبد الله بن سنان عن الصادق ع واذا كانت الروايات
متطابقة على هذا الحكم حتى يوجد الميل اليها ويعدل عن النقل وعمل الاصحاب ولو استعملت
القرعة في ذلك استعملت في جميع الاحكام لانا اذا تركنا النصوص بقيت مشكلة على التقدير
ثابت امكلا وكذا باقي الاحكام وهذا في غاية السقوط وقول ابي الصلاح الظاهر ان مراده به
ما افتى به الاصحاب مسألة قد بينا ان دية الجنين بعد كمال خلقته وقبل ولوج
الروح فيه مائة دينار واذا لم يتم فانه كان نطفة فديته عشرون دينارا وان كان علقة
فاربعون دينارا وان كان مضغة فستون وان كان عظما فثمانون وهو قول الشيخ واكثر علمائنا
قال ابو الصلاح وان القت عظما وهو ما يتبين في المضغة من شبه العقد فثمانون دينارا
والشيخ قول الشيخ في ق ان دية الجنين اذا تمت خلقته مائة دينار واذا لم يتم فغرة عبد
او امة ذكره في كتاب الفرائض منه وقال في كتاب الديات منه كما قال في النهاية وغيرها وهو المعتمد
لدلالة الروايات عليه وقد سلفت مسألة قال الشيخ ره اذا عزل الرجل عن زوجته

واكثر الاصحاب قد صاروا اليها فان شك بعد ذلك في هذا الحكم

الحرة

الحرة بغير اختيارها كان عليه عشرة دنانير عشر دية الجنين بسلبها اياها على ما روي في الاخبار
مع انه قال في كتاب النكاح من هذا الكتاب يكره للرجل ان يعزل عن امرأته الحرة
فان عزل لم يكن بذلك مأثوما غير انه يكون تاركا فضلا وقال في كتاب النكاح من الخلاف
العزل عن الحرة لا يجوز الا برضاها فمتى عزل بغير رضاها اثم وكان عليه عشر دية الجنين
عشرة دنانير وللشافعي فيه وجهان احدهما محظور مثل ما قلناه والثاني انه لا يوجب الدية والمذهب
انه مستحب وليس بمحظور دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط وقال في كتاب
الديات منه اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها كان عليه عشرة دنانير
وخالف جميع الفقهاء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال المفيد في كتاب النكاح من المقنعة
وليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجة الحرة الا ان ترضى منه بذلك وقال في كتاب الديات
منها اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها كان عليه عشر دية الجنين يسلمها
اليها وهي عشرة دنانير على ما جاء به بعض الحديث وقال ابن الجنيد وقد روي اباحة
العزل عن الحرة عن علي بن الحسين ومحمد بن علي وجعفر بن محمد عليهم السلام وقال
ابن البراج فان عزل عن زوجته الحرة كان عليه عشرة دنانير وكذا قال ابو الصلاح
وقال ابن ادريس قد روي انه اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها كان
عليه عشر دية الجنين يسلمه اليها وهذه الرواية شاذة لا يعول عليها ولا يلتفت اليها لان
الاصل براءة الذمة ولانا قد بينا ان العزل عن الحرة مكروه وليس بمحظور والذي رواه
الشيخ في الصحيح عن يونس عن ابي الحسن ع في قضاء امير المؤمنين ع وافتى في مني الرجل يفرغ
من عرسه فيعزل عنها الماء ولم يرد ذلك نصف خمس المائة عشرة دنانير ولا امتناع في كراهة
ذلك وايجاب الدية للزوجة تحمل على الاستحباب مسألة قال الشيخ في النهاية في
دية الجنين والميت ان دية الجنين يستحقها ورثته ودية الميت لا يستحقها احد من ورثته
بل يكون له خاصة يتصدق بها عنه ونحوه قال المفيد في المقنعة وابو الصلاح وقال السيد المرتضى
يكون لبيت المال وقال ابن ادريس هو الذي يقوى في نفسي لان ما ذهب اليه بعضنا
لا دليل عليه وهذه جناية باخذها الامام على طريق العقوبة والردع فيجعلها في بيت المال
والوجه ما قاله الشيخ لنا انها عوض لغيره بالكسب في الحقيقة فوجب صرفها الى ما ينفعه وهو الصدقة
وما رواه محمد بن الصباح عن بعض اصحابنا في قصة المنصور مع الصادق ع قال ليس لورثته فيها شيء

تاركا

بغير اختيار لها

والوجه

انما هذا شئ صار اليه في بدنه بعد موته يحج بها عنه او يتصدق بها عنه او يصير في سبيل من سبيل الخير احتج الآخرون بما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام قلت فمن يأخذ ديته قال الامام هذا لله والجواب لا منافاة بين الصدقة وبين كونها لله تعالى مسألة المشهور ان دية قطع راس الميت مائة دينار مطلقا وقد روى عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام في رجل قطع راس الميت قال عليه الدية لان حرمته ميتا كحرمته وهو حي قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه لا منافاة بينهما لان كل واحد منها في حال قطع راس الميت دية منه اراد قتله في حياته فعليه الدية ومن لم يرد قتله في حياته فعليه مائة دينار وهذا التاويل بعيد والاولى حمل الدية على دية الجنين وهي مائة دينار لا دية الحي قال الشيخ

من اتلف حيوانا لغيره مما لا يقع عليه الذكاة كان عليه قيمته يوم تلفه وذلك مثل الفهد والبازي والصقر فان اتلف ما يقع عليه الذكاة على وجه يمكن الانتفاع به كان صاحبه مخيرا بين ان يلزمه قيمته يوم اتلفه ويسلم اليه ذلك الشئ او يطالبه بتفاوت ما بين كونه سليما وكونه حيا ونحوه قال المفيد وابن البراج وسلار وقال ابن ادريس الفهد يقع عليه الذكاة وقد سبق واذا اتلف ما يقع عليه الذكاة بالذكاة كالوحش شاة وغيرها وجب عليه ما بين قيمته حيا ومذبوحا وشيخنا قد رجع عما ذكره في نهايته ومبسوطه والشيخ عول على ان الجاني اتلف معظم منافعه وصيره كالتالف فيضمن قيمته وتوليه جواز الرجوع بالتفاوت هو المعتمد لتحقق المالية بعد الجناية فكان الواجب الارش

قال الشيخ في دية الكلب السلوقي اربعون درهما لا يزاد عليه ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما وفي كلب الزرع قفيز من طعام وليس في شئ من الكلاب غيرها شئ على حال وكذا قال ابن البراج الا انه قال عوض قفيز من طعام قفيز حنطة وقال المفيد قد وظف في قيمة السلوقي المعلم للصيد اربعون درهما وفي قيمة كلب الحائط والماشية عشرون درهما وليس في شئ من الكلاب سوى ما سميناه غرم ولا لها قيمة وكذا قال سلار ولم يعطل ان لا شئ في كلب الزرع وقال ابن الجنيد دية الكلب الذي للصيد قيمته ولا يتجاوز به اربعين درهما ودية الكلب الاهلي زنبيل من تراب وقال الصدوق دية كلب الصيد اربعون درهما ودية كلب الماشية عشرون درهما ودية الكلب الذي ليس بصيد ولا ماشية زنبيل من تراب على القاتل ان يعطي وعلى صاحب الكلب ان يقبل وقال ابن ادريس دية كلب الصيد سواء كان سلوقيا او غيره فكذلك كل ما يعلم الصيد اربعون درهما وشيخنا اطلق في دية الكلب السلوقي والاولى تعيين بكلب الصيد لانه اذا كان غير معلم على الصيد فهو الكلب

ماشية ولا زرع ولا حائط فلا دية له وان كان سلوقيا وانما اطلقوا ذلك لان العادة والعرف ان السلوقي هو المعلم ان يصطاد والسلوقي منسوب الى سلوق قرية باليمن ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما والمراد بالحائط البستان لان في الحديث ان فاطمة عليها السلام وقفت حوائطها بالمدينة والمراد به الكلب الذي يحرسها وفي كلب الزرع قفيز من طعام واطلاق الطعام في العرف يرجع الى الحنطة وليس في شئ من هذه الكلاب غير هذه الا ربعة دية على حال وقول ابن الجنيد حسن يعضده رواية السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام فيمن قتل كلب الصيد قال يقومه وكذلك البازي وكذلك كلب الغنم وكذلك كلب الحائط وفي رواية الوليد بن صبيح عن الصادق عليه السلام قال دية الكلب السلوقي اربعون درهما امر رسول الله صلى الله عليه وآله ان يديه حرم عن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال دية الكلب السلوقي اربعون درهما جعل له ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله ودية كلب الغنم كبش ودية كلب الزرع جريب من بر ودية كلب الاهل قفيز من تراب قال المفيد رحمه الله في المقنعة ومن ذبح ما يقع عليه الذكاة ولا يحل اكله مع الاختيار كالبغال والحمر الاهلية والهجن من الدواب والسباع من الطير وغيره وقال ابن ادريس غير واضح وما صحيح اما البغال والحمير والخيل سواء كانت عرابا او هجانا فانها على الاظهر من اقوال اصحابنا وفتاويهم ومناظراتهم ماكولة اللحم عليها الذكوة وهو مذهب شيخنا ابي جعفر الطوسي في سائر كتبه واختيار السيد المرتضى في انتصاره واما السباع من الطير وغيره فعندنا ان اسارها طاهرة يقع عليها الذكوة عندنا بغير خلاف والذي لا يقع الذكاة عليه الكلب والخنزير وهذا الذي اختاره هو المشهور والمعتمد وقال سلار البهيمة اما ان لا يدخل في ملك المسلم وهو الخنزير والدب والقرد او يدخل وهو ضربان احدهما لا يقع عليه ذكوة وهو لا يحل اكله وهذا على اطلاقه ليس بجيد و فيه البحث في ذلك كله قال المفيد والمسلم لا يملك شيئا محرما عليه كالخمر والخنزير والقرد والدب وكذا قال سلار وقال ابن ادريس لا ارى باسا بملك الدب لانه سبع يمكن ان ينتفع بجلده بعد ذكاته في الانتفاع به بعد دباغه وهو الاقوى عندي وقد تقدم في اللواحق

قال الصدوق في المقنع ودية ذكر الخنثى وانثييه مثل الدية وقال ابن الجنيد وسواء في ذلك ذكر الصبي اذا لم يبلغ والعنين والخنثى المحكوم له بانه رجل فان كان محكوما بانه امراة كان في ذلك العبرة والوجه انه ان سولنا انه كان قد حكم له بالرجلية وجب عليه كل واحد من ذكره وانثييه دية كاملة وان كان حكم له بالانوثة وجبت الحكومة لانه زائدة وكذا ان اشتبه امره لاصالة البراءة قال الصدوق في المقنع وفي السمحاق تحوط وهي التي دون الموضحة خمسمائة درهم فاذا كانت في الوجه فالدية على قدر الشين و المعتمد انه لم يعدم ان في السمحاق سواء كانت في الراس او الوجه اربعة ابعرة قيمتها اربعون دينارا او

اربعمائة درهم اما الموضحة فان فيها خمسمائة درهم وقد تقدم   قال الصدوق في
المقنع اذا ادعى رجل على رجل قتلا وليس له بينة فعليه ان يقسم خمسين يمينا بالله فاذا اقسم
دفع اليه صاحبه فقتله فان ابى ان يقسم قيل للمدعى عليه اقسم فان اقسم خمسين يمينا بالله انه ما قتله
ولا يعلم له قاتلا اغرم الدية اذا وجد القتيل بين ظهرانيهم وكذا قال [illegible] وهذه رواية رواها
الشيخ عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام وفي الطريق علي بن ابي حمزة وهو ضعيف والمعتمد ان سواء وجد
القتيل بين القبيلة او في قريتهم ان كان موجبا للدية عليهم وارادوا الحلف على انتفاء القصاص كان
لهم ذلك فان لم يفعلوا رد اليمين على المنكر فان حلفوا القسامة سقطت الدعوى عنهم وان طلبوا
اثبات الدية كان لهم ذلك بعد قسامة وان لم يوجد الدية الا بالقسامة فان لم يحلفوا او [illegible] المعول
وحلف المدعى عليه سقطت الدعوى عنهم ولا دية   قال الصدوق في المقنع في ذكر العين
الدية وكذا قال ابن الجنيد والمشهور ان فيه ثلث الدية لانها شلاء ويكون فيها نصف دية الصحيح كغيرها من
الاعضاء وقال في المقنع اذا اسلم الرجل ثم قتل خطأ قسمت الدية على نحو من الناس ممن اسلم
وليس له موال والمشهور انه ان كان قاتلا خطأ كانت ديته عليه ان كان ذا مال وان لم يكن له مال
كانت الدية على الامام وان كان معتوقا فعلى الامام اذا لم يكن له وارث وقال في المقنع فان
قتل المكاتب رجلا خطأ فان كان مولاه حين كاتبه اشترط عليه ان عجز فهو رد في الرق فهو
بمنزلة المملوك يدفع الى اولياء المقتول فان شاءوا استرقوا وان شاءوا باعوا وان كان
مولاه حين كاتبه لم يشترط عليه وقد كان ادى من مكاتبته شيئا فان على الامام ان يؤدي بقدر
ما اعتق من المكاتب ولا يبطل دم امرئ مسلم وارى ان يكون ما بقي على المكاتب مما لم يؤد لاولياء المقتول
يستخدمونه حياته بقدر ما بقي وليس لهم ان يبيعوه وهذا القول عندي اجود من قول شيخنا ان
النصف من الدية يكون على مولاه [illegible] وليس لهم ان يبيعوه لان الكتابة في نصف [illegible]
على مولاه [illegible] وليس لهم ان يبيعوه وقد بطل باستيفائه   المشهور ان في المنقلة خمس عشرة
بعيرا وقال الراوندي [illegible] وقد جاءت التوقيعات عنهم عليهم السلام ان في الناصعة [illegible] من الابل وفي
المأمومة ثلث [illegible] من الابل وفي السمحاق اربعة من الابل وفي المنقلة عشرون من الابل والاول اقوى
واشهر بين الاصحاب وعليه دلت رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال وفي المنقلة خمس عشرة
من الابل وكذا في رواية زرارة عن الصادق عليه السلام وفي رواية سماعة عن عبد الملك عن الصادق عليه السلام
قال قال امير المؤمنين عليه السلام قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في [illegible] الدية وفي المنقلة خمس عشرة

مسألة
المشهور انه اذا كان القاتل من اهل الحلل واراد دفعها وجب عليه مائتا
حلة كل حلة ثوبان من برود اليمن وقال الصدوق في المقنع على اهل اليمن الحلل مائة حلة ورواه في
كتاب من لا يحضره الفقيه عن الحسن بن محبوب عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سمعت ابن ابي ليلى يقول كانت
الدية في الجاهلية مائة من الابل فاقرها رسول الله صلى الله عليه وآله ثم انه فرض على اهل البقر مائتي بقرة وفرض على اهل
الشاة الف شاة وعلى اهل الحلل مائتي حلة قال عبد الرحمن فسألت ابا عبد الله عليه السلام عما رواه ابن ابي ليلى
فقال كان علي عليه السلام يقول الدية الف دينار وقيمة الدينار عشرة دراهم وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى
اهل الورق عشرة الاف درهم [illegible] لاهل الامصار ولاهل البوادي الدية [illegible] على اهل البواد
مائتي بقرة او الف شاة والذي ذكرناه اولا اختيار الشيخين وسلار وابي الصلاح وابن البراج وقال
ابن البراج فيه كل حلة خمسة دنانير وكذا ظاهر كلام ابن ابي عقيل فانه قال وعلى اهل الابل والبقر والغنم
اي صنف كان قيمة عشرة الاف درهم واو كان الضابط اعتبار القيمة فلا شك في العدد حتى لا ينقص
قدر القيمة عن عشرة الاف درهم او الف دينار   قال سلار اذا ذهب [illegible] ثبتت
فيه ربع الدية وقد روي ان فيها اذا لم تنبت مائة دينار والوجه عندي الحكومة فيها اذا نبتت [illegible]
ابي الصلاح للاصل   قال الشيخ في [illegible] ادعى ذهاب بصره وعيناه مفتوحتان
صحيحتان ولا يعلم صدق قوله حلف حسب ما قدمناه وقد روي انه تقابل بعينه عين الشمس فان
كان كما قال بقيتا مفتوحتين في عين الشمس وان لم يكن كذلك غمضهما وقال سلار فان ادعى ذهاب
بصره ولم يظهر له يقام مواجها لعين الشمس فان اطبقهما فقد كذب وان لم يطبقهما فقد صدق
فافتى بما جعله الشيخ رواية وكذا ابو الصلاح والشيخ عول على ما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن العين يدعي صاحبها انه لا يبصر قال يؤجل سنة ثم يحلف بعد السنة انه لا يبصر ثم يعطى
الدية قال قلت فان هو ابصر بعد قال هو شيء اعطاه الله اياه واحتج سلار بما رواه الاصبغ بن نباتة
عن امير المؤمنين عليه السلام قال [illegible] ادعاه في عينيه فانه تقابل بعينيه عين الشمس فان كان كاذبا لم يتمالك
حتى يغمض عينيه وان كان صادقا بقيتا مفتوحتين ولا باس [illegible] اذا استفاد منه ظنا
قال المفيد وليس في كسر الشيء من العظام وقطع شيء من الاعضاء التي يصلح بالعلاج
قصاص وانما القصاص فيما لا يصلح من ذلك بشيء من العلاج وقال الشيخ في [illegible] من قطع شيئا من جوارح الانسان
وجب ان يقتص منه ان اراد ذلك المقطوع وان [illegible] فلا ذلك الا ان يكون جرحا يخاف في القود
منها على هلاك النفس فانه لا يحكم فيها بالقصاص بل يحكم فيها بالارش كالمأمومة والجائفة وما اشبههما وكسر الاعضاء

التي يرجى انصلاحها بالعلاج فلا قصاص ايضا فيها لم يبرأ حتى يحكم الموضع ثم يستقيما او على عيب عيم فيحكم بالارش
شيئا لا يرجى صلاحه فانه يقتص من جنايته على كل حال وقال سلار الجنايات ان صح من القصاص فيها لم يتعلق [illegible]
في الاعلى لا قصاص فيها الا الديه وان لم يمكن قصاص الجناية يخير بين القصاص والديه و[illegible] فيما يبرأ
ليصلح واما فيه الارش والقصاص فيما لا يبرأ او الوجدان [illegible] لا قصاص في كسر الاعضاء والعظام التي لا [illegible]
او لعدم الوصل الى قود الحق واما غير الكسر فان خيف منه التلف فلا قصاص ايضا فان لم يخف منه التلف وجب
القصاص سواء برئ او لم يبرأ لعموم قوله تعالى والجروح قصاص [illegible] سلار اما ما عدا الجراحات فلا قصاص
الا في سبع منها وهي ما عدا المأمومة والجائفة مع غلبة الظن برئ اكثرها فان تصدق الجنايات التي [illegible]
الكسر وعدوا قول الشيخ وابو الصلاح وما اشبه يكون جارحا مما يوجب القصاص مع تكامل الشروط المذ
في القود اذا كان مما يصح مما لا يرجى صلاحه كقطع اليد والرجل والاصبع الى غير ذلك ولا يخاف فيه
المقتص منه فاما الكسر والفك والمنجبر والجرح الملتئم والمأمومة والشجاج والجائفة في الجوف و
يجري مجراه فلا قصاص في شي منه وفيه الاشكال السابق اولا قال ابو الصلاح واذا
قتل العبد او الامة مسلما او حرة وجب تسليم كل منهم الى ولي الدم [illegible] ان شاؤا قتلوا وان شاؤا ملكوا
ما معه من مال وولد وان شاؤا استرقوه وولده وتصرفوا في ملكه وليس بجيد على اطلاقه فان الصحيح
ان العبد يملك فانه ملك ناقص ولا اولى انه لا يجب دفعه ايضا واما الاولاد فلا يجب دفعهم ايضا سواء
ولدوا بعد القتل قبل الدفع او قبله لان الاولياء لا يملكون بنفس القتل بل باختيار الاسترقاق [illegible] ولو كا
الامة حاملا وقت القتل ودفعها لم يجب تملك الاولياء ولدها بل يكون للمولى سواء وضعته قبل الدفع او
بعده عملا بالاستصحاب السالم عن معارضة ما ينافيه وليس هذا الدفع باقوى من الدفع بالبيع مع انه
لا يجب دفع الولد هنا كذا هنا ايضا اذا اقر واحد بقتله عمدا واقر آخر بانه قتله خطأ تخير او قال الشيخان ح
من قبل المقر [illegible] وليس لهم على الآخر سبيل [illegible] الدية [illegible] وليس لهم على العاقلة سبيل
وقال ابو الصلاح واذا اقر بعضهم باقراره [illegible] القود واقر آخر [illegible] خطأ فاولياء المقتول بالخيار ان
شاؤا قتلوا المقر بالعمد [illegible] سبيل لهم على المقر بالخطأ وان شاؤا طالبوهما بالدية [illegible] فان كان
المقر بالعمد ممن لا يقاد بالمقتول لكونه صغيرا او [illegible] او ذميا او عبدا فعليهما الدية والوجه ما قاله
الشيخان لنا ان كل واحد منهما اقر بالتفرد بالقتل فلا يمكن تصديقه ولكن الآخر يكذبه فتصديقهما ممتنع
قال ابو الصلاح واذا امر الصغير او المؤوف العقل حرا او عبدا مسلما او ذميا ذكرا كان او انثى
فقتل وليهما الدية ثم قال في موضع آخر وفيه قتل العبد على سيده والصغير والمحجور عليه على وليه فان كا

ناقص [illegible] ورق

فان كان
خطاء فعلى
عاقلتهما